كتاب جامع الصغار
للامام الكبير الاستروشني
عليه
الرحمة
امين

في نوبة افقر الورى
محمد علاء الدين
عابدين
عفي عنه
امين


| | | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| الطهارة ٢ | صلاة ٢ | زكاة ٢ | صوم ٤ | حج ٤ | نكاح ٥ | نفقة ١٣ | حضانة ١٦ | طلاق ١٨ | عتاق ٢٠ |
| ايمان ٢١ | حدود ٢٢ | سرقة ٢٣ | سير ٢٣ | كراهية ٢٤ | لقيط ٢٥ | اباق ٢٦ | غصب ٢٦ | وديعة ٢٧ | |
| عارية ٢٨ | هبة ٢٨ | بيوع ٣١ | اجارة ٣٦ | قسمة ٣٩ | شفعة ٤١ | مضاربة ٤٢ | مزارعة ٤٢ | د[illegible] ٤٣ | |
| صلح ٤٥ | وكالة ٤٦ | كفالة ٤٧ | حوالة ٤٨ | مأذون ٤٨ | حجر ٤٩ | شهادات ٥٠ | دعوى ٥٠ | [illegible] | |
| اقرار ٥٤ | دعوة النسب ٥٥ | اكراه ٥٦ | جنايات ٥٦ | جناية على الغير | ذبايح ٦٢ | ار[illegible] ٦٢ | | | |
| وصايا ٦٣ | فرائض ٧١ | تمت | | | | | | | |

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

قال العبد الضعيف محمد بن محمود بن الحسين الاستروشني صانه عما اباه وجعله من الغايرين امده واباه الحمد لله الذي بهرت حجته وظهرت على الخلايق محجته سبغ جميع العباد بنعمته وخص اهل العناد منهم بنقمته اشكره على ما انعم واولى واشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له شهادة تبسط جانب رجايي وتقبض المخافة على ارجايي وتوفقني لتوبتي وتيمن على عند انتهاء نوبتي واشهد ان محمدا رسوله وعبده الصادق وعيده ووعده اوضح سبيل الهدى وبين نهجه وازاح ظلام الشك وسكن رهجه فصلوات الله عليه وعلى اله الزاهدين واصحابه البررة المجاهدين صلاة على التعاقب والتوالي وتدوم مدى الايام والليالي وبعد فان الناس في اهوائهم مختلفون وفي طبايعهم وارائهم متباينون وعلى مقادير هممهم يكدحون وكل حزب بما لديهم فرحون كل بما عندهم مستبشرون يرى السعادة فيما قال واعتقد اقوام يمدح علما ويقدح اخرون ويعير به قوم وهم به فاخرون واشرف العلوم علم الفقه والاحكام وبيان الحلال والحرام الذي رسخت به دعايم الاسلام وعلت به شريعة محمد عليه السلام ولاجل شرف علم الفقه وسببه ومن الله تعالى دواعي الخلق الى طلبه وكان العلماء به اجل الانام منقبة واعلاهم درجة ومرتبة وافضلهم دينا وامانة وارجحهم عقلا ورزانة بلغ الله الماضين الجنة وصان الباقين منهم بجنته ولا اخلى الدين عن امثالهم ومن عليهم في الدارين بحسن احوالهم واليوم تقاصرت لا هله الهمة واشتغل كل امرء بما ضربه وهمه وابتلوا بقوم لا يرقبون في مومن الا ولا ذمة ولا يدعون لبراء حقا ولا حرمة ودائم

هبوب

هبوب الدهر بغدره وانقلاب المجن لظهره وهلم جرة الى ان ارتضعوا
من الدنيا ثدي عقيم وركبوا متن الدهر ظهر بهيم ما رنوا الا بعين
اليتيم ورمي الحدثان سنوه الى حرب بمقدار سهم نبله سهم ازدهره
شعور هن السود بيضا وردوجوههن البيض سودا ولا فترت
همتهم بحالتهم مع حسن التهم اردت ان احرر جملة من المسائل و
اوردها مجردة عن المعاني والدلائل غريبة الوضع والاساس قريبة
الدرك والالتباس ترغيبا لاصدقائه وتحريضا للراغبين بل تنشيطا
لنفسي على مطالعة الكتب ودراسة الاسفار التي اندرست واتت
عليه الحقب فانتقيت منها احكام الصغاير والصغار واودعتها في هذه
الاوراق القصار وذكرت لكل مسئلة منها في جنسها تيسيرا وتسهيلا
واسئل الله التوفيق ان اشرحها وافصل كل نوع منها تفصيلا و
سميت هذا المجموع بجامع الصغار وارجوان لا يكون وسيلة الى
الهوان والصغار وعملت فيه عمل الطبيب للحبيب وما توفيقي
الا بالله عليه توكلت واليه انيب

## في مسائل اخبار الصبي

ذكر في النوازل
صبي سمع الاحاديث وهو لا يفهم ثم كبر جاز له ان يروي عن
المحدث فرق بين هذا وبين ما اذا اقر بعلي الصبي صك وهو
لا يفهم ثم كبر لا يجوز له ان يشهد والفرق ان الصبي في هذا
الامر كالبالغ والبالغ اذا قرئ عليه صك ولا يفهم معناها لا يجوز
له ان يشهد ولو سمع الاحاديث ولم يفهم معناها جاز له ان يروي
وذكر السيد الامام الاجل ابو طالب يحيى بن الحسين الحسني الديلمي رحمه
الله في جامع الادلة في باب الاخبار لا خلاف في قبول رواية من
سمع الحديث قبل البلوغ ثم رواه بعد البلوغ لان كثيرا من الصحابة
كانت هذه حالهم اما ما رواه قبل البلوغ فغير مقبول عند
الجمهور لان طريق العلم لخبر الواحد الدليل الشرعي وهو انعقاد
الاجماع ولم يثبت ذلك في خبر الصبي فبقي ذلك على الاصل الوافع

للعمل بالنظر ولان النفس لا تثق بصدقه غالبا وقال بعض المتاخرين اذا كان
مراهقا يميز ما يورده قبلت روايته وادعي ان ذلك وجد في زمن
الصحابة لكن هذا القول لم يثبت والظاهر من عادتهم خلافه وفي
استحسان الذخيرة صغير او صغيرة حرا ومملوكة اتي بجارية
يبيعها لم يسمع ان تشتري منه قبل السؤال فان سأله عن حاله
فقال انه ماذون له في التجارة فانه يتحرى فان كان الصبي عدلا وان
لم يقع تحريه علي شي بقي ما كان قبل التحري وكذلك لو ان هذا
الصغير اراد ان يهب ما اتي به لرجل او يتصدق به عليه فينبغي لذلك
الرجل ان لا يقبل هديته ولا صدقته حتي يسال عنه فان قال انه ماذون
له في الهبة والصدقة فالقاضي يتحري ويبني الحكم علي ما يقع تحريه
علي شي بقي ما كان قبل التحري قال محمد رحمه الله وانما يصدق
الصغير فيما يخبر بعد ما تحرى ووقع تحريه انه صادق اذا قال هذا
المال مال ابي او مال فلان الاجنبي او قال مولاي وقد بعث به اليك
هبة او صدقة فاما اذا قال هو مالي وقد اذن لي ابي اتصدق به
عليك او اهبه لك لا ينبغي له ان يقبل وكان الشيخ الامام شمس الايمة
الحلواني رحمه الله يقول الصبي اذا اتي بقالا بفلوس يشتري منه
الصبيان عادة ينبغي ان لا يبيع منه
ويأتي شي منه في مسايل الكراهية ان شاء الله تعالي
ذكر الصدر الامام الاجل برهان الدين رحمه الله
اذا ادخل الصبي يده في الاناء علي قصد اقامة القربة
هل يصير الماء مستعملا لا ذكر لهذه المسئلة في شي من الكتب وقد
وصل الينا ان هذه المسئلة صارت واقعة الفتوي واختلف فيها فتوي
الصدر الشهيد حسام الدين عمر وفتوى القاضي الامام جمال الدين
الدامغاني خالي رحمه الله والاشبه انه يصير مستعملا اذا كان
الصبي عاقلا لانه من اهل القربة ولهذا صح اسلامه وصحت عباداته

حتي

هذه الجملة في استحسان الذخيرة وهو الصادر انه في بيان احكام الآثار المستعملة
من المحيط

حتى يومر بالصلاة اذا بلغ سبعا ويضرب عليها اذا بلغ عشرا الصبي
اذا ادخل يده في كوز ما او جرة فان علم ان يده طاهرة بيقين جاز
التوضي بهذا الما وان علم انه نجس لا يجوز وان لم يعلم انه طاهر او
نجس يستحب ان يتوضا بغيره لان الصبي لا يتحامى عن النجاسة غالبا
ولو توضا به جاز لان الطهارة اصل وفي النجاسة شك وقال عبد
الصمد القلانسي ان كان مع الصبي رقيب فالماء طاهر وطهور وان كان
سيبا في السكة فالماء مكروه كسور الدجاجة المخلاة وهذا اذا لم
يرد به القربة ذكره في المحيط وفي فتاوى قاضي ظهير الدين الصغير
اذا جامع البالغة لا غسل عليه وعليها الغسل وعن ابي يوسف
رحمه الله انه يوجب الغسل على من لم ينزل قال الفقيه ابو
الليث رحمه الله لم يصح قوله عندي والصبية اذا كانت لا تشتهى
يجب الغسل على الفاعل اذا انزل وفي المحيط والذخيرة غلام ابن
عشر سنين جامع امراته البالغة فعليها الغسل لوجود السبب
في حقها وهو تواري الحشفة بعد توجه الخطاب ولا غسل على
الغلام لعدم الخطاب الا انه يومر بالغسل تخلقا واعتيادا كما
يومر بالصلاة تخلقا واعتيادا ولو كان الرجل بالغا والمراة صغيرة
يجامع مثلها فعلى الرجل الغسل ولا غسل عليها والايلاج في
الصغيرة التي لا يجامع مثلها لا يوجب الغسل هكذا ذكر في الاجناس
وفي شرح الشافي في كتاب الحدود ان عليه الغسل وان لم ينزل ذكر
في التجنيس الصبي اذا قهقه في صلاته ذكر في النوادر انه لا يفسد الوضوء
لان فعل الصبي اذا قهقه في الصلاة قيل له بانه لا ينقض وضوءه ويفسد
صلاته واذا نسي انه في الصلاة فقهقه قال شداد قال ابو حنيفة صلاته
ولا يفسد وضوءه لان السنة وردت في اليقظان وهو ليس في معنى
المستيقظ وقال الحاكم الكبير والفقيه عبد الواحد يفسد الوضوء والصلاة
لوجود القهقهة في الصلاة في المحيط وفيها ايضا الطفل اذا قاء على

ثدي امه ثم امتصه ثلاث مرات طهر وفي التجنيس صبي ارتضع من امه ثم قاء فاصاب ثياب الامام ان كان ملاء فيه فهو نجس فاذا زاد على قدر الدرهم يمنع جواز الصلاة وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يمنع ما لم يفحش لانه لم يتغير من كل وجه وكانت نجاسة دون نجاسة البول بخلاف المراة لانها متغيرة من كل وجه كذا ذكره في غريب الرواية ابي حنيفة رحمه الله وهو الصحيح وان كان اقل من ملاء فيه فليس بنجس اعتبارا بالبالغ وفي الملتقط صبي بلغ السبع جلس على حجر المصلي وعليه نجاسة كثيرة لم يفسد صلاته الصبي اذا كان ثوبه نجسا او هو نجس جلس على حجر المصلي وهو يستمسك او الحمام النجس اذا وقع على راس المصلي وهو يصلي كذلك جازت صلاته وكذا الجنب والمحدث اذا حمله المصلي وانما جازت صلاته لان الذي على المصلي مستعمل له فلم يصر المصلي حاملا للنجاسة فلو اخذ الطير وادخله في كمه لا يجوز صلاته ولو صلت امراة ومعها صبي يعني حاملة للصبي جازت صلاتها ولكنها مسيئة لانها اشتغلت بما ليس من اعمال الصلاة وفي عيون المسايل امراة صلت ومعها صبي ميت فان كان لم يستهل فصلاتها فاسدة غسل او لم يغسل لان بالغسل انما يطهر الميت الذي كان حيا وكذلك ان استهل ولم يغسل فان غسل فصلاتها تامة وفي المحيط اذا صلت ومعها صبي ترضعه ان مص الثدي ولم ينزل منه لبن لا يفسد صلاتها وان نزل فسدت صلاتها وكذا لو صلت وزوجها قبلها او لمسها بشهوة فسدت صلاتها وفي طهارات المحيط قبيل نوع الاغتسال كره بعض مشايخنا رحمهم الله لم يروا به باسا لانه غير مخاطب بالوضوء وفي التاخير تضييع القران

## في مسائل الصلاة

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم مروا بالصلاة صبيانكم اذا بلغوا سبعا واضربوهم عليها اذا بلغوا عشرا وذكر والدي رحمه

الله في مسائل القراءة في الصلاة وغير الصلاة من صلاة الملتقط
واذا بلغ الصبي عشر سنين يضرب لاجل الصلاة باليد لا بالخشب ولا
يجاوز الثلاث وكذلك المعلم ليس له ان يجاوز الثلاث قال عليه
السلام لمرداس المعلم اياك ان تضرب فوق الثلاث فانك اذا ضربت
فوق الثلاث اقتص الله منك ذكر في الذخيرة واذا اذن صبي لا
يعقل او مجنون يعاد لان ما هو المقصود وهو الاعلام لا يحصل
باذانهما لان الناس لا يعتبرون كلام غير العاقل فهو وصوت الطير
سواء ذكر في الملتقط وللصغيرة الحق ان تصلي بغير قناع والاحسن
ان تصلي بقناع وفي التجنيس وجواز صلاة الصغيرة بغير قناع
استحسان لانه خطاب مع الصبا ذكر الحاكم والاحسن ان تصلي
بقناع لانها انما تؤمر بالصلاة للتعود فيؤمر على وجه يجوز
اداؤها بعد البلوغ وفي صلاة فتاوى القاضي الامام ظهير
الدين الصغيرة جدا لا تكون عورة ولا باس بالنظر اليها ومن
مسها والاصل فيه ما روي انه عن النبي صلى عليه السلام انه كان
يقبل ذكر الحسن والحسين في صغرهما وروي انه يأخذ من
احدهما فيجره والصبي يضحك ذكر في الفصل الثامن من صلاة
الذخيرة اذا اقتدى البالغ بالصبي في التطوع هل يصير شارعا
حتى يجب عليه القضا قال بعضهم لا يصير شارعا وقال
بعضهم يصير شارعا حتى يجب القضا والصحيح هو الاول وهو
نظير اقتداء القاري بالامي وفي التجنيس امامة الصبي البالغين
في التراويح جوزها بعض المشايخ والمختار عند مشايخنا
رحمهم الله بما ورد النهي انه لا يجوز لان نفل البالغ مضمون ونفل
الصبي غير مضمون فيكون بناء الاقوى على الاضعف سيل الدستغفني
رحمه الله لما جاز ايمان الصبي فلما ذا لا يجوز امامته قال لان
ايمانه اخبار بان الله واحد والصدق في خبره مقبول كما اذا قال

هذا نهار وهذا يوم الجمعة وصلاته إيجاب وهو ليس من اهل
الايجاب وفيه ايضا ولو مص صبي ثدي امراة تصلي ان خرج اللبن
فصلاتها فاسدة وان لم يخرج فصلاتها تامة لان في الوجه
الاول صارت مرضعة والارضاع عمل كثير وفي الوجه الثاني
لا ذكر في الملتقط الصبي اذا تلا آية السجدة لا يجب عليه ويجب
على من سمع ذلك وكذا الكافر والحائض وفي الذخيرة والصبي
الذي يعقل اذا قراه آية السجدة امرناه بسجد وان لم يسجد
لم يكن عليه قضاء وفي التجنيس ولو تلا آية السجدة في نومه
فسمع منه رجل يلزمه السجدة كما لو سمع من اليقظان
قال شيخ الاسلام برهان الدين هكذا ذكر في فتاوى الامام الحلواني
رحمه الله وقد قرانا على شيخنا منهاج الشريعة من سمع
القراة من النائم او المجنون لا يلزمه السجدة لان السبب
سماع تلاوة صحيحة وصحة التلاوة بالتمييز ولو اخبر هذا
النائم بعد ما استيقظ انه قد قرا آية السجدة لا يلزمه السجدة
وهو الصحيح وكذا لو قرا عندنا نائم فانتبه فاخبر بذلك فهو على
هذا صبي ونصراني خرجا الى مسيرة ثلاثة ايام فلما سارا يومين
اسلم النصراني وبلغ الصبي فان النصراني يقصر الصلاة فيما بقي من
سفره والصبي يتم لان نية النصراني للسفر كانت صحيحة فصار مسافرا
من وقت خروجه ونية الصبي كانت فاسدة لانه ليس من اهل
النية وفي فوائد القاضي ابي علي النسفي الكافر اذا اسلم
وهو مسافر وبينه وبين وطنه اقل من ثلاثة ايام يكون
حكمه حكم المقيم يصلي اربعا وهو اختيار الامام فخر الدين
رحمه الله وهكذا افتى في طريق الحج قال بعض المشايخ الذي
اسلم يصلي ركعتين والذي بلغ يصلي اربعا وهو اختيار الصدر
الشهيد وقال بعضهم لا بل كلاهما يصلي ركعتين والحائض اذا

طهرت

طهرت وبينها وبين المقصد اقل من ثلثة ايام تصلي اربعا
ورايت في فوايد شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله سئل
عن صبي وحائض وكافر خرجوا الى سفر فلما بقي من المقصد اقل
من مسيرة السفر اسلم الكافر وطهرت الحائض وبلغ الصبي من يقصر
ويتم اجاب رحمه الله الصبي يتم والكافر والحائض يقصران والله
اعلم في الذخيرة صبي خطب يوم الجمعة وله منشور وصلى با
لناس جاز في فتاوي حوادزم وفي فتاوي القاضي ظهير الدين
ولو خطب الصبي اختلف المشايخ فيه والخلاف في صبي يعقل وفي
المنتقى عن محمد رحمه الله في النصراني اذا استوم فاسلم
ليس له ان يصلي بالناس وكذا الصبي اذا استقضي ثم بلغ يحتاج
الى تقليد جديد وفي العبد روايتان وسئل شيخ الاسلام برهان
الدين رحمه الله السلطان المولى اذا كان صبيا فبلغ هل يبقى
سلطانا ام يحتاج الى تقليد جديد اجاب يحتاج الى تقليد
جديد ذكر في التجنيس السقط لا يصلى عليه بالاتفاق وفي غسله
اختلاف والمختار انه يغسل ويدفن ملفوفا بخرقة ذكر في
الملتقط وقال محمد ويسمى وفي الذخيرة اذا ولد ميتا لا يغسل
ولا يصلى عليه في مختصر الحاكم وفي شرح الطحاوي اذا خرج اكثر
الولد حيا ثم مات يصلى عليه والا فلا سواء خرج من
جانب الراس او من جانب الرجل وفي شرح احمد المولود
لا يخلو اما ان ولد حيا او ميتا فان ولد حيا يغسل في رواية
الكرخي رحمه الله ولا يصلى عليه ولا يسمى ولا يورث ولا يرث
وعن محمد انه يسمى وفي الهداية [illegible] اذا سبي صبي مع احد
ابويه فمات لم يصل عليه لانه تبع لهما الا ان يقر بالاسلام
وهو يعقل لانه صح اسلامه استحسانا او يسلم احد ابويه لانه
يتبع خير الابوين دينا وان لم يسب مع احد ابويه صلى عليه لانه ظهرت

بتعبية الدار فحكم باسلامه كما في الملتقط الصبي والمجنون اذا
استشهد يغسل عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يغسل
وهو معروف وفي التجنيس صبي حمل في سفط علي دابة فصلي عليه
لا يجوز صلاتهم كالبالغ والفتوى علي هذه الرواية وان
جازت في رواية الصبي اذا غسل الميت جاز ولا حق للنسا
والصبيان والمجانين في الصلاة علي الميت ذكر في شرح الطحاوي
رحمه الله وفي شرح المختصر علل فقال اما في الصغار فلانه
لا فرض عليهم فلا معنى لتعلق الولاية بهم واما النسا
فليس من اهل ولاية الصلاة فلا يعتد بهن فيها ولا باس بان
يحمل الصغير رجل واحد علي يديه ويتداولونه علي ايديهم
والمراهق في حق التكفين كالرجل ولا باس بتكفين الصبي
في ثوب واحد ويكره تكفين الانثى في ثوبين وكذلك المراهقة
ولا باس بتكفين الصبية في ثوبين لان الكفن كسوة بعد الموت
فيعتبر بحالة الحياة ذكر في شرح الطحاوي واذا اجتمعت جنازة
الرجل والصبي والمراة يجعل الرجل مما يلي الامام والصبي بعده
والنسا مما يلي القبلة هكذا روي عن علي وابن مسعود وابن
عمر رضي الله عنهم وان اجتمع الرجل والمملوك كيف ما يوضع
جاز علي ظاهر الرواية وان كان عبدا او امراة فالعبد علي الامام
والمراة خلفه وان كان صبيا حرا ومملوكا ذكر في المجرد انه يقدم
الصبي الحر علي العبد وهذا علي رواية ابي حنيفة رحمه الله
اما علي ظاهر الرواية في الرجل الحر والمملوك كيف ما يوضع جاز
والله اعلم وفي فتاوى القاضي ظهير الدين رجلا او رجلا واذا ارتد
الزوجان والمراة حامل فوضعت الولد ثم مات الولد لا يصلي عليه
وحكم الصلاة يخالف حكم الميراث وهل للاطفال سوال في القبر
روى الطحاوي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما انهم يسألون

عن

هو الميثاق الاول فاما جواب الاطفال عن ذلك فعلى قياس قول
ابي حنيفة رحمه الله تتوقف في جوابهم فان ابا حنيفة توقف
في امر الاطفال وكذلك توقف في امر جوابهم اما على مذهب من
قال انهم خدم اهل الجنة فكان جوابهم على الصواب على ما
كان في الميثاق الاول والله اعلم الصبي اذا ادرك في وقت الصلاة
لزمه فرض الوقت ولو صلى في اول الوقت ثم ادرك في اخر الوقت
اعاد الصلاة جارية لم تحض وقد راهقت وقد قامت في الصف
فسدت صلاة من بجنبها استحسانا اذا نوى الامام امامتها واذا
صلت وقد راهقت بغير قناع لا تعيد ولو صلت عريانة تعيد وفي
كل موضع تعيد البالغة الصلاة فهي تعيد على سبيل الاعتياد ٥
الامام اذا احدث يوم الجمعة بعد ما خطب فامر صبيا او معتوها
او كافرا او امراة تصلي بالناس فامر هؤلاء رجلا لم يجز ولو امر جنبا
فامر غيره اجزاهم امراة معها صبي ميت اذا لم يكن استهل فصلاتها
فاسدة غسل او لم يغسل وان كان قد استهل ولم يغسل فكذلك
وان كان قد غسل جازت صلاتها والمستحب لها ان تصلي على هذه
الحالة في فتاوى القاضي فخر الدين ذكر القاضي الامام
ابو جعفر الاستروشني في مجالسة الزكاة لا تجب في مال الصبي عندنا
وعند الشافعي رحمه تجب كما تجب على البالغ والاختلاف ان الايمان
لا يجب على الصبي ولكن اذا اسلم يصح اسلامه وعند الشافعي لا يصح
ولا اختلاف انه لا يجب عليه الصوم والصلاة والحج والجهاد ولا اختلاف
ان نفقة زوجته ونفقة والديه ونفقة مماليكه تجب في ماله
ولا اختلاف انه اذا كان للصبي ارض عشر او خراج يجب عليه
العشر او الخراج لان العشر او الخراج يجب في الارض والزكاة تجب
في الذمة واما صدقة الفطر قال ابو حنيفة وابو يوسف والشافعي

في مسائل الزكاة

رحمهم الله يجب في مال الصبي وقال محمد وزفر لا يجب في مال
الصبي ولا على الاب اذا كان للصبي مال وان لم يكن له مال يجب
على الاب بالاتفاق هذه الجملة في زكاة مجالس القاضي ابي جعفر
الاستروشني وباقي جنسي هذا من بعد ان شاء الله تعالى ذكر
في الملتقط اذا دفع الزكاة الى الصبيان بوسم العيدين او المبشرين
او يدفعه الى من يهدي باكورة او غلاة لا تساوي شيا يجوز
عن الزكاة الا اذا امضى على التعويض وكذلك صدقة الفطر
الصدقات المنذورة وفي الذخيرة ولا يجوز ان يعطي من الزكاة
ولد غني اذا كان صغيرا وان كان كبيرا فقيرا جاز الدفع اليه هكذا
ذكر القدوري رحمه الله وفي شرح الجامع الصغير لبعض
مشايخنا على قول ابي حنيفة يجوز الدفع الى اولاد الغني اذا
كانوا فقراء صغارا كان الاولاد او كبارا وقال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله يجوز الدفع الى الكبار ولا يجوز الدفع الى الصغار
قلت ولو دفعت المراة زكاة مالها الى ولد زوجها وهو صغير
فقير هل يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله كانت المسلمة واقعة
الفتوى فعلى قولهما لا شك انه يجوز وعلى قول ابي حنيفة رحمه
الله ان قيل لا يجوز فله وجه وان قيل يجوز فله وجه ايضا وفي
فتاوى القاضي ظهير الدين لو دفع زكاة ماله الى صبي فقير ان كان
يعقل يجوز وكذلك لو دفع الى مجنون او صغير لا يعقل فدفع
الصغير الى ابويه او وصيه قالوا لا يجوز لها وضع زكاة على دكان
ثم جا فقير وقبضها فانه لا يجوز والاب والوصي يقبضان الصدقة
للصبي والمجنون او من كان في عياله من الاقارب والاجانب الذين
يعولونه والملتقط يقبض اللقيط ولو دفع زكاة ماله الى رجل
وامره بالادا فاعطى الوكيل ولد نفسه الكبير او الصغير او امراته

وهم محاويج ولا تمسك لنفسه هذه الجملة في فتاوى قاضي
خان ذكر في الذخيرة واذا كان الرجل يعول صبيا فجعل يكسوه
ويطعمه وينوي مع يده ويحتسب بما ياكل عنده ويكسوه من زكاة
ماله لا شك ان الكسوة يجوز بطريق القيمة ايضا كما قلنا
وما ياكله معه بطريق الاباحة والتمكين فعلى قول ابي يوسف
رحمه الله يجوز بطريق القيمة ايضا وعلى قول محمد رحمه
الله لا يجوز ذكر قول ابي يوسف في نوادر هشام وقال في الزيادات
فيمن وجب عليه الزكاة فاشترى طعاما ودعى المساكين وغداهم هـ
وعشاهم لم يجز ذلك من الزكاة ولم يحك فيه خلافا
قال الشيخ ابو عبد الله الجرجاني عندي ان هذا قول محمد رحمه
الله اما على قول ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف يجوز فكانه
قاس الزكاة على صدقة الفطر فان في صدقة الفطر الاطعام جائز
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله خلافا لمحمد رحمه
الله واذا فرض القاضي النفقة لذوي قرابته فجعل يعطيهم تلك
النفقة ينوي من زكاة ماله فعلى قول ابي ح رحمه الله يجوز
خلافا لمحمد رحمه الله وفي فتاوى القاضي ظهير الدين ويجب
العشر في ارض الوقف وارض الصبي والمجنون والمكاتب والماذون
المديون وفي زكاة الهداية في اخر زكاة الزرع والثمار وفي
ارض الصبي والمراة التغلبيين ما في ارض الرجل يعني العشر المضاعف حف
في العشرية والخراج الواحد في الخراجية لان الصلح جرى على
تضعيف الصدقة دون المؤنة المحضة ثم على الصبي والمراة
اذا كانا من المسلمين العشر فيضعف ذلك اذا كانا منهم ويجب
على الرجل صدقة اولاده الصغار لان السبب راس يمونه
ويلي عليه وهذا اذا لم يكن للصغار مال فان كان لهم مال
يؤدي من مالهم عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله

خلافا لمحمد رحمه الله ان الشرع اجراه مجرى المونة فاشبه النفقة
كذا في الهداية واما الجد حال عدم الاب هل يجب عليه
صدقة فطر الصغير على ظاهر الرواية لا يجب وعلى
رواية الحسن يجب هنا اربع مسائل كلها على الروايتين
احديهما هذه والثانية الجبر على الاسلام تبعا للجد
والثالثة جبر الولاء والرابعة الوصية للقرابة وقد عرف
في سير الهداية وذكر في التحفة ولو كان الاب حيا لكنه فقير
ولهم جد غني لا يجب على الجد الروايات كلها لانه لا ولاية
للجد حال قيام الاب وان كان له ولاية لا يجب عليه المونة
وكذلك لا يجب على الابن صدقة فطر الاب وكذلك الزوجة
وعند الشافعي رحمه الله يجب لان عنده يبتني على المونة
لا غير وعندنا على المونة والولاية ولو كان الاب الفقير
مجنونا يجب صدقة فطره على ابنه بالاجماع لوجود الولاية
والمونة جميعا الصبي اذا بلغ مجنونا لا تسقط صدقة فطره
على الاب واذا بلغ عاقلا ثم جن لا يجب صدقة الفطر
مذكور في باب اذن الصبي من مأذون شيخ الاسلام خواهر
زاده ومن فتاوى القاضي ظهير الدين الصغير اذا كان له
عبيد للخدمة فالاب يودي صدقة فطر عبيده من ماله
يعني من مال الصغير كذا في خلاصة صدقة الفطر من صوم الذخيرة
واذا كان للولد الصغير مملوك وللصغير مال سوى المملوك فعند
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى يودي عن عبيد
الصغير كما لا يودي عن الصغير من ماله ولو لم يكن للصغير
مال سوى العبيد لا يجب على الاب صدقة فطر مملوك الصغير
كذا ذكر محمد رحمه الله في وهذا الجواب لا يشكل على قول ابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لان عندهما صدقة فطر الصغير

يجب

تجب باعتبار المونة والولاية جميعا حتى لا تجب على الاب
صدقة الفطر عن الصغير اذا كان للصغير مال لعدم المونة
وقد انعدمت المونة هنا ايضا لانه لا يجب على الاب نفقة
مملوك الصغير وانما يشكل على قول محمد رحمه الله
لانه واجب على الاب صدقة الفطر عن الصغير باعتبار
الولاية بحسب الا يرى انه اوجب على الاب صدقة الفطر عن
الصبي اذا كان للصغير مالا وتمام هذا يعرف في الذخيرة في هذا
الموضع وفي الذخيرة اذا كان للمجنون مال فصدقة الفطر على الاب
وروي عن محمد رحمه الله فيمن بلغ مجنونا ان صدقة الفطر
على ابيه وان كان مفيقا ثم جن لم يجب على ابيه وفي زيادة
نوادر هشام رحمه الله ان من جن في صغره فلم يزل مجنونا
حتى ولد له لم يكن عليه صدقة الفطر عن ولده وقال
الشيخ ابو عبد الله الجرجاني وعندي ان على قول ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله يلزمه فطرته كما يلزمه عن عبيده
وعند محمد رحمه الله لا يلزمه فطرة ولده كما لا يلزمه
فطرة عبيده والله اعلم

ذكر الشيخ الامام
الاجل نجم الدين النسفي رحمه الله في فتاواه سئل عن رضيع صبطون يخاف
عليه موته بهذا الدواء وله ظئر يزعم الاطباء ان الظئر اذا هي
شربت هذا الدواء يبرأ هذا الصغير وذلك في شهر رمضان
هل يباح لها الافطار بهذا القدر قال نعم اذا قال الاطباء حذاق
بذلك ذكر القاضي الامام ظهير الدين ان هذا محمول على الطبيب
المسلم دون الكافر كمسلم شرع في الصلاة بالتيمم فوعد له كافر
اعطاء الماء فانه لا يقطع الصلاة لعل غرضه افساد الصلاة عليه
هكذا في مختصر القدوري الحامل والمرضع اذا خافا على
ولدهما افطرتا وقضتا ولا فدية عليهما ذكر في الملتقط الصبي

فصل في مسائل الصوم

اذا بلغ في يوم من رمضان فليس عليه قضاء ذلك اليوم وفي
فتاوى القاضي ظهير الدين صبي يبلغ قبل الزوال او النصراني
اسلم ونويا الصوم قبل الزوال لا يجوز صومهما عن
الفرض غير ان الصبي يكون صايما عن التطوع بخلاف
الكافر لعدم الاهلية في حقه وعن ابي يوسف ان صوم
الصبي يجوز عن الفرض وقيل جوابه في الكافر كذلك
اليه اشار في المنتقى ثم في ظاهر الرواية فرق بين هذا
وبين المجنون اذا افاق في نهار رمضان قبل الزوال ولم
يكن اكل شيئا فنوى الصوم جاز عن الفرض لان المجنون
اذا لم يستوعب كان بمنزلة المرض والمرض لا ينافي وجوب
الصوم بخلاف الصبا والحيض والكفر لانها منافية للصوم
ولو اسلم النصراني في غير رمضان قبل الزوال ونوى صوم التطوع
كان صايما عند ابي يوسف رحمه الله حتى لو افطر يلزمه
القضا خلافا لزفر رحمه الله وفي مختصر القدوري اذا بلغ
الصبي او اسلم الكافر في رمضان لم يلزمهما قضا ذلك اليوم وامسكا
بقية يومهما وصاما ما بعده ولم يقضيا ما مضى مسافر فبلغ
بينه وبين المقصد اقل من مسيرة السفر هل يجب عليه الصوم
ام يكون مسافرا ذكرنا حكمه في مسايل الصلاة والله اعلم ولا
تقبل شهادة الصبي المراهق على هلال رمضان وتقبل شهادة
العبد والمراة في متفرقات صوم فتاوى القاضي ظهير الدين الصبي
اذا افسد صومه لا يقضي لانه لا يلحقه في ذلك مشقة بخلاف
الصلاة فانه يومر بالاعادة لانه لا يلحقه مشقة في اخر باب قدر
القراة من الصلاة من شرح الطحاوي ذكر
القاضي الامام فخر الدين في فتاواه اذا حج الرجل باهله وولده
الصغير قالوا يحرم عن الصغير من كان اقرب اليه حتى لو اجتمع

في مسايل الحج

واله

والدواخ يحرم عنه الوالد دون الاخ وفي الذخيرة قال محمد
رحمه الله في الاصل والصبي الذي يحج به ابوه يقضي المناسك
ويرمي الجمار وانه علي وجهين الاول اذا كان صبيا لا يعقل
الاداء بنفسه وفي هذا الوجه اذا احرم عنه ابوه جاز
وان كان يعقل الاداء بنفسه يقضي المناسك كلها يفعل مثل
ما يفعله البالغ ولو ترك هذا الصبي بعض اعمال الحج نحو الرمي
وما اشبهه لم يكن عليه شي قال في الاصل ايضا وما جواب
عرفته في الصبي يحرم عنه الاب فهو الجواب في المجنون
ثم الاب اذا احرم عن ابنه الصغير وارتكب بعض محظورات
الاحرام لم يلزمه بسبب احرام الصغير شي كذا في الذخيرة
واذا بلغ الصبي او اسلم النصراني في وقت لا يقدر علي الحج ثم مات
ذكر في اختلاف زفر ويعقوب رحمهما الله انه لا يجب الحج علي
قول ابي يوسف خلافا لزفر رحمهما وروي عن ابي يوسف
رحمه الله روايتان وقيل عن ابي حنيفة روايتان في هذا
ايضا وكذلك هذا اذا اصاب مالا واستهلكه وهلك ثم
اصاب مالا في وقت لا يقدر علي اداء الحج والاظهر انه لا يجب
وعليه الفتوى وفي النوادر البالغ اذا جن بعد الاحرام
ثم ارتكب شيا من المحظورات فان عليه فيها الكفارة
فرق بينه وبين الصبي والفرق ان احرام المجنون قبل ان
يجن كان صحيحا لازما بخلاف احرام الصبي وهذه المسائل
في اخر حج الذخيرة وفي فتاوي القاضي الامام ظهير الدين الصبي
اذا حج مع الاب لا ينوب ذلك عن حجة الاسلام ويلزمه الاعادة
وكذا العبد اذا حج ثم اعتق يلزمه الاعادة وكذا الكافر بخلاف
الفقير والفرق ان الفقير متى حصل هنالك يثبت سبب الاستطاعة
فيثبت الوجوب بخلاف العبد لانه لم يثبت الاستطاعة لان

للمولي ان يمنعه وفي فتاوي قاضي خان لو احرم العبد قبل
العتق وحج لا يجزيه ذلك عن حجة الاسلام بخلاف الصبي
لان احرام الصبي لم يكن لازما فجعل ذلك كان لم يكن ولا
كذلك احرام العبد لانه من اهل الالتزام وله يعتبر بتجديد
المراهق اذا احرم بالحج او للعمرة لا يومر بالمضي وكذا لو
افسدهما لان المضي عليهما يلحقه موونة من جهة المال
ولو تناول محظور احرامه لا يلزمه شيء ولو افسد الصوم
والحج لا يقضي لانه يلحقه في ذلك مشقة بخلاف الصلاة
فانه لا يلحقه مشقة في احزاب قدر القراة من الصلاة من
شرح الطحاوي وفيها ايضا لو خرج الصبي الى الحج فبلغ في
الطريق قبل الاحرام ثم احرم وحج جاز عن حجة الاسلام
وكذا لو جاوز الميقات بغير احرام ثم احتلم بمكة واحرم من
مكة اجزاه عن حجة الاسلام ولم يكن عليه لمجاوزة
الميقات بغير احرام شيء لانه لم يكن من اهل الحج ولا من
اهل الاحرام عند المجاوزة فلو احرم قبل ان يحتلم ثم احتلم
قبل الوقوف بعرفة وحج يجزيه عن حجة الاسلام وكذا لو لم
يرجع الى الميقات بعد الاحتلام وجدد الاحرام بعد البلوغ
قبل الوقوف بعرفة وحج يجزيه عن حجة الاسلام ولو انه لم
يجدد الاحرام بعد البلوغ ومضى في حجته لم يكن ذلك عن
حجة الاسلام ولو بلغ الصبي فحضره الوفاة واوصى بان يحج عنه
حجة الاسلام جازت وصيته عند نا ويحج عنه وكذا النصراني
اذا اسلم قبل وقت الحج واوصى بان يحج عنه هذه الجملة في فتاوي
قاضي خان والمراة لا تحج الا بمحرم والمحرم الزوج ومن لا يجوز
مناكحتها على التابيد برضاع او ظهر صهرية فان كان محرمها
صبيا لا يحتلم لا عبرة له كذا المجنون الذي لا يفيق اما الحر والعبد

والمسلم

والمسلم والذمي سواء في المحرمية قال القدوري في شرحه
الا ان يكون مجوسيا يعتقد اباحة مناكحتها فلا تسافر
معه وكذا المسلم اذا لم يكن مامونا لا تسافر معه وفي
حج شرح الطحاوي والحرية والبلوغ من شرائط الحج وكذا
الاسلام لقوله عليه السلام ايما عبد حج وهو عشر حجج فعليه
حجة الاسلام اذا اعتق وايما صبي حج ولو عشر حجج فعليه حجة
الاسلام اذا بلغ وايما اعرابي حج ولو عشر حجج فعليه حجة الاسلام
اذا هاجر يعني قبل الاسلام واراد بالاعرابي الكافر وبالهجرة
الاسلام وذكر فيه ايضا وينبغي لولي من احرم من الصبيان ان
يجرده ويغسله ويلبسه ثوبين ازارا ورداء ويجنبه ما يجنب
المحرم في احرامه فان فعل شيئا من محظورات الاحرام لا شيء عليه
ولا على وليه لاجله لان الصبي غير مخاطب ولو افسده فلا
قضاء عليه وكذلك اذا اصاب صيدا في الحرم فلا شيء عليه لانه
حق الله تعالى والصبي غير مواخذ بحق الله تعالى وهذا
بخلاف العبد اذا احرم ثم تناول شيئا من محظورات الاحرام
فانه ينظر ان كان يجوز فيه الصوم يكفر بالصوم وان كان مما
لا يجوز فيه الصوم وانما يجوز فيه الدم لا غير او الاطعام
فانه يكفر ذلك بعد العتق ولو فعل في حالة الرق لا يجوز
ولو فعل عنه مولاه وغيره بامره او بغير امره لا يجوز

فصل في مسائل النكاح

ذكر في الاصل الصغير والصغيرة اذا زوجا
انفسهما بغير اذن الولي يوقف ذلك على اجازة الولي وان
اجاز جاز ولهما الخيار اذا بلغا اذا كان المجيز غير الاب والجد
والصبي اذا تزوج امراة ثم بلغ لا ينفذ ذلك الا باجازته
بعد البلوغ والعبد والامة اذا تزوجا بغير اذن المولى
ثم اعتقا جاز نكاحهما من غير اجازة ولا كذلك الصغير

والصغيرة اذا تزوجا ثم بلغا لا ينفذ الا بالاجازة ولو تزوج
امراة او باع ماله ثم اذن له فيه للولي فاجاز ذلك
العقد جاز استحسانا في الذخيرة وفي فتاوي قاضي خان
المراهق اذا تزوج بغير اذن وليه امراة ودخل بها
فبلغ الاب فرد نكاحها قالوا لا يجب على الصبي حد ولا
عقد اما الحد فلمكان الصبا واما العقد فلانها اما زوجت
نفسها منه مع علمها ان نكاحه لا ينفذ فقد رضيت ببطلان
حقها وفي الملتقط ولي غير الاب والجد زوج الصغيرة
من غير كفو فادركت الصبية فاجازت لا يجوز وفي فوايد
صاحب المحيط رحمه الله صبية زوجت نفسها من كفو
وهي معقل النكاح ولا ولي لها وكذا غير الاب والجد اذا نقص
عن مهر مثلها نقصانا فاحشا لا يجوز حتى لو اجازت
بعد البلوغ فالعقد يتوقف على اجازة القاضي فان كانت
في موضع لم يكن فيه قاض ان كان ذلك الموضع تحت ولاية
قاضي فانه لا ينعقد وقال بعض المتاخرين ينعقد ويتوقف
على اجازتها بعد البلوغ الاولياء في النكاح الصغار والصغاير
العصبات لقوله عليه السلام النكاح الى العصبات
وقول علي رضي الله عنه اذا بلغت النساء نص الحقاق فالعصبة
اولى ونص الحقاق غاية البلوغ ويعتبر الترتيب فيهم كما
يعتبر في الميراث الا في فصلين احدهما اذا كان للمجنونة
اب وابن فالولاية للابن عندهما خلافا لمحمد رحمه الله
وكذا ابن الابن وان سفل والثاني الاخ مع الجد سواء عندهما وعند
ابي حنيفة الجد اولى ثم اولى الاولياء في باب نكاح الصغار والصغاير
ثم الجد اب الاب وكذلك الاجداد وان علوا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ
لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب ثم اولادهم على هذا

الترتيب ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم العم ابن العم لاب وام ثم ابن العم
لاب وكذلك اولادهم على هذا الترتيب ثم عم الجد لاب وام ثم عم الجد
لاب وكذلك اولادهم فان لم يكن واحد ممن ذكرها فمولي العتاقة الرجل
والمراة سوا لان كل واحد منهما في وجوب الولاية بالعتاق كصاحبه وكذلك
اولادهم ثم ذو الارحام واقرب ذوي الارحام في تزويج الصغير والمجنون عند
ابي حنيفة رحمه الله الام ثم البنت ثم بنت الابن ثم بنت البنت ثم بنت ابن الابن ثم
بنت بنت البنت ثم الاخت لاب وام ثم الاخت لاب ثم الاخ والاخت لام ثم
العمات والاخوال والخالات واولادهم على هذا الترتيب واذا اجتمع الجد
الفاسد والاخت فعند ابي حنيفة رحمه الله الولاية للجد ثم بعد هولاء مولى
الموالاة عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ثم السلطان ثم القاضي ومن نصبه
القاضي اذا شرط تزويج الصغار والصغاير له قريب فالقاضي ليس بولي حتى لو
زوجها القاضي عند ابي حنيفة وعند صاحبيه في شرحه واذا لم يشرط فلا وما
دام له عصبة فالقاضي ليس بولي فان زوجها القاضي ولم ياذن له السلطان ثم
اذن له فاجاز القاضي ذلك النكاح جاز استحسانا وذكر في بعض المواضع
انه لا يجوز والصحيح هو الاول وقال محمد لا ولاية للام وقومها ولا لاحد من ذوي
الارحام وقول ابو يوسف مضطرب والاصح انه مع ابي حنيفة وذلك في مجموع
النوازل ان ولاية الاخت لاب وام مقدمة على ولاية الام في فتاوي القاضي ظهير
الدين وذكر في الذخيرة واحاله الى مجمع النوازل النوازل سيل شيخ الاسلام
عن رجل غاب غيبة منقطعة وله بنت صغيرة فزوجتها اختها لاب وام او
لاب والام حاضرة قال ان لم يكن لها عصبة اولى من الاخت جاز النكاح قيل
له الا تكون الام اولى من الاخت قال لان الاخت لاب وام او لاب من قوم
الاب والنسا اللواتي من قبيل الاب لهن ولاية التزويج عند عدم العصبات
باجماع بين اصحابنا وهن الاخت والعمة وبنت الاخ وبنت العم فاما الام
والنساء اللواتي من قبل الام فلهن ولاية عند ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد
رحمه الله لا ولاية لهن وقد ذكر قبل هذا ان ولاية ذوي الارحام على الخلاف فما ذكر

شيخ الاسلام ان النساء اللواتي من قوم الاب لهن ولاية التزويج عند
عدم العصبات باجماع بين اصحابنا مستقيم في الاخت لاب والعمة وبنت الاخ وبنت
العم لانهن من جملة ذوي الارحام بعض هذه المسايل كتب من شرح الطحاوي
وبعضها من الذخيرة وبعضها من فتاوي القاضي ظهير الدين والصبي لا فصل ولا يتصور
اوصى اليه في امر الصغير وروى هشام عن ابي حنيفة انه اذا اوصى اليه لا يجوز
في فتاوي القاضي ظهير الدين ومن يعول صغيرا او صغيرة لا يملك تزويجهما والجارية
بين اثنين اذا جات بولد فادعيا ثبت النسب منهما ينفرد كل واحد منهما بالتزويج
واذا اجتمع للصغير والصغيرة وليان ينفرد كل واحد منهما بالتزويج وقال مالك لا ينفرد
احد الوليين كاحد المعتقين هذه الجملة في فتاوي القاضي ظهير الدين وفي شرح
الطحاوي اذا اجتمع في الصغير والصغيرة وليان وهما في الدرجة سوا اجاز فزوج
واحدهما جاز سوا اجاز الاخر او فسخ بخلاف الجارية بين اثنين اذا زوجها
احدهما لا يجوز الا باجازة الاخر فان زوج كل واحد من الوليين رجلا على حدة
فالاول يجوز ولا يجوز الاخر وان كانا جميعا في ساعة او كان احدهما قبل
الاخر الا انه لا يدري السابق من اللاحق لا يجوز كلاهما وكذا اذا كانا لا يدري
السابق من اللاحق ثم تكلموا في الغيبة المنقطعة لانه لو جاز جاز بالتحري
والتحري في الفروج حرام هذا اذا كان الوليان في درجة واحدة فان كان
احدهما اقرب من الاخر فانه يجوز نكاح الاقرب ولا يجوز نكاح الابعد تقدم او
تاخر الا اذا كان الاقرب غايبا غيبة منقطعة فنكاح الابعد يجوز اذا وقع قبل عقد
الاقرب وان وقعا معا فانه لا يجوز كلاهما وكذا اذا كان لا يدري السابق من
اللاحق ثم تكلموا في الغيبة المنقطعة واكثروا الكلام فيها وكذلك اختلفت
الروايات فيه والاكثرون على ان الاقرب اذا كان في موضع لا ينتظر الكفو الخاطب
مجي الخبر منه فهي غيبة منقطعة واشار في الكتاب الى مدة السفر تكفي للانقطاع
ومن المشايخ من يجاوز ذلك وقال لا ينتظر الكفو الا مدة كثيرة وينتظر قليلا فلا بد
من حد فاصل بينهما فقدرنا ذلك بثلاثة ايام ولياليها وهذا قول محمد بن
مقاتل الرازي وابي عصمة سعد بن معاذ المروزي وعليه الفتوى جماعة

المتاخرين

المتاخرين منهم القاضي الامام ركن الاسلام ابو علي السغدي والقاضي الامام علي السغدي
وقال من بخارى الي نسف غيبة منقطعة وان كان الاقرب جوالا سياحا لا يوقف
علي اثره او كان مفقودا لا يعرف مكانه او كان متخفيا في بلد لا يوقف عليه
فهو بمنزلة الغيبة المنقطعة ولو زوجها الاقرب حيث هو تكلموا فيه والظاهر
هو الجواز واذا كان للصغير وليان احدهما اقرب والاخر ابعد فزوجها الاخ
الابعد حال قيام الاقرب حتي توقف علي اجازة الاقرب ثم غاب الاقرب وتحولت
الولاية الي الابعد لا يجوز ذلك النكاح الذي باشره الابعد الا باجازة منه
بعد تحول الولاية اليه كذا ذكر في فتاوي القاضي ظهير الدين وفي فوايد صدر
الاسلام طاهر بن محمد رحمه الله اذا زوج الرجل اخته وابوها حي فمات الاب قبل
الاجازة واجاز الاخ المزوج جاز ولم يجز لا يجوز ه بمثله لو باع مال ابيه ثم مات
الاب ولا وارث له غيره لا ينفذ البيع الا بتجديد العقد لما عرف ان الملك البات
اذا طرا علي الموقوف ابطله والنكاح ولاية وليس بتمليك ذكر في الذخيرة سئل
شمس الايمة الاوزجندي رحمه الله عن صغيرة لها اخ لا يزوجها القاضي بغير
امر الاخ قال لا يصح النكاح الا اذا كان غايبا او عاضلا وفي الحاوي صغيرة زوجها
القاضي ولها ابن عم حاضر قال لا يصح لقوله عليه الصلاة والسلام السلطان
ولي من لا ولي له ورايت في فوايد والدي ان اذن القاضي للصبي والمعتوه
يجوز وان حجر الاب ذكر في باب الحجر من الاصل وهل يملك القاضي تزويج
الصغير والصغيرة بدون رضا الاب حكي عن القاضي الامام فخر الدين
الارسابندي رحمه الله انه يقول ينبغي ان يملك قياسا علي هذه المسئلة
وولاية القاضي دون ولاية الاب والشيخ الامام ابو الفضل الكرماني رحمه الله
يقول ليس له ذلك لما ذكر في الاصل يثبت الخيار عند البلوغ الا في الاب والجد
واذا ثبت الخيار في تزويج لا يكون مضا هيا وفي الملتقط وعن محمد رحمه
الله ان الامام اذا رفعت امر بنتها الي القاضي في التزويج وابوها حي فراد القاضي
رغبة زوجها وان كره الاب وفي نكاح شرح الطحاوي رحمه الله الولي اذا
امتنع من تزويج الصغيرة وقد وجد لها خاطب كفو كان للقاضي ان يزوجها

لانه عضلها وفي ذلك اضرار بها ثم اذا كان مزوج الصغير والصغيرة
ابا او جدا فلا خيار لهما اذا بلغا وان كان غير الاب والجد من
الاوليا فلهما الخيار اذا بلغا وفي المنتقى اذا كان للصغير والد او جد
لم يزوجها القاضي وان كان الاب والجد فاسقا فللقاضي ان يزوجها
الكفوء ذكره في الذخيرة ولو زوجها فلها الخيار في اظهر الروايتين
عن ابي حنيفة وهو قول محمد رحمهما الله تعالى ولو كان الصبي وليا
وزوج الصغير او الصغيرة فلهما الخيار اذا بلغا ولو تزوج الصغير او الصغيرة
بغير اذن الولي توقف على اجازة وليهما ولهما الخيار اذا بلغا اذا كان
المجيز غير الاب والجد ومن قبل وفي الجامع الكبير لابي جعفر الاسروشني
غير الاب والجد اذا زوج صبية من صبي فادركت قبل ادراك زوجها فاختارت
الفرقة ورفعت امرها الى القاضي لا ينتظر كبر الزوج وكان للقاضي ان
يفرق بينهما غير انه ان كان له والد او وصي احضره وامره ان يأتي بحجة
الصغير ان كان له حجة والا فرق بينهما بحضرة وليه ولو بلغت واختارت
نفسها وزوجها غايب اشار في الجامع الى انه لا يفرق بينهما ما لم
يحضر الغايب لانه قضا على الغايب ويأتي بعد هذا في مسايل العنين
والقاضي اذا زوج الصغير او الصغيرة فلهما الخيار اذا بلغا في ظاهر
الرواية وروى خالد بن صبيح عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا خيار لهما وكما
يثبت خيار البلوغ للانثى يثبت للذكر ثم على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما
الله تعالى لما ثبت الخيار لهما بالبلوغ في تزويج غير الاب والجد فان
اختار النكاح فهما على النكاح وان اختار الفرقة وقعت الفرقة
اذا قضى القاضي بينهما ويبطل هذا الخيار في جانبها بالسكوت اذا كانت
بكرا ولا يمتد الى اخر المجلس حتى لو سكتت كما بلغت وهي بكر يبطل خيارها
وان كانت ثيبا في الاصل او كانت بكرا الا ان الزوج قد بنى بها ثم بلغت عند
الزوج لا يبطل خيارها بالسكوت ولا بقيامها عن المجلس وانما يبطل
خيارها اذا رضيت بالنكاح صريحا او يوجد منها فعل يستدل به على الرضا

وذلك

وذلك نحو التمكين من الجماع او طلب النفقة وما اشبه ذلك اما لو اكلت
من طعامه او خدمته كما كانت فهي على خيارها وخيار الصغير لا يبطل
بالسكوت وانما يبطل خياره بصريح الرضا او بما يدل عليه من قربان
المراة او تجهيزها او تسليم الصداق اليها وهذا الخيار يبطل بالجهل
وتفسير ذلك اذا علمت بالعقد ساعة ما بلغت لكن جهلت
ثبوت الخيار فسكتت بطل خيارها اما اذا لم تعلم بالعقد ساعة
ما بلغت كان لها الخيار اذا علمت وقد ذكرنا تمام هذه المسئلة في فصل
اقسام الخيارات من كتاب الفصول ثم اذا وقعت الفرقة بخيار البلوغ
فان لم يدخل بها فلا مهر لها وقعت الفرقة باختيار الزوج او
باختيار المراة وان دخل بها فلها المهر كاملا وقعت الفرقة بخيار الزوج
او بخيار الامة والامة الصغيرة اذا زوجها مولاها ثم اعتقت وهي
صغيرة فلها الخيار غير انها ان كانت صغيرة لا تتصرف بحكم الخيار هذا
الخيار فسخا واجازة ما لم يبلغ فسخا بان تختار نفسها واجازة بان
تختار زوجها لان هذا التصرف دائر بين النفع والضرر والصغير
لم يؤهل لذلك وكذلك وليها لا يملك التصرف بهذا الخيار لان وليها
قايم مقامها واذا بلغت خيرها القاضي خيار العتق ولا يخيرها
خيار البلوغ فقوله ولا يخيرها خيار البلوغ يحتمل لا يخيرها لانه
ليس لها خيار البلوغ مع ان خيار البلوغ ثابت لانه ثبت لها خيار
العتق وخيار العتق ينتظم خيار البلوغ لانه اعم من خيار البلوغ منهم
من قال فالاول وهو الاصح وهذا لان العقد صدر ممن هو كامل الولاية
لان ولاية المولى على مملوكه ولاية كاملة ولا يثبت خيار البلوغ
كما في الاب والجد هذه الجملة في الذخيرة وفي فوايد شيخ الاسلام
برهان الدين صغيرة بلغت وقد زوجها غير الاب والجد فاختارت
نفسها وادعت عند القاضي هل يشترط ان تقول زوجني اخي او عمي

قال يشترط او هل يشترط ان يذكر سبب الزوج قال على قياس ما ذكر في ادب
القاضي يشترط وكذلك في كل عمل وفي دعوى فتاوى الامام القاضي الامام
فخر الدين صغيرة زوجها غير الاب والجد فاختصمت بعد البلوغ وهي بكر
فقالت اخترت الفرقة حين بلغت وكذبها الزوج لا يقبل قولها الا ببينة
وان اختلفا في الحال فقالت بلغت الان وقال الزوج لا بل بلغت قبل هذا
وسكت كان القول قولها وان كانت ثيبا وقت البلوغ لا يبطل خيارها
الا بالرضا صريحا او دلالة نحو التمكين وغير ذلك في اقرار الجامع الاصغر و
دعوى فتاوى القاضي الامام فخر الدين رجل قال لامراته تزوجتك وانا
صبي وقالت لا تزوجتني وانت بالغ كان القول قوله الا ان القاضي لا
يفرق بينهما بل يسئله تزوجتها باذن وليك فان قال لا قيل له هل رضيت وليك
بعد ما تزوجت فان قال لا قيل له هل اجزت بعد البلوغ فان قال لا قيل
له تجيز الان فان قال لا قال لا يفرق بينهما ويأتي مسائل الاقرار ان شاء
الله وفي نكاح شرح الطحاوي امة صغيرة تزوجت بغير اذن المولى فاعتقها
لا ينفذ العقد ويبطل على قول زفر رحمه الله وعندنا يتوقف على اجازة المولى
ان لم يكن لها عصبة سواه وان كان لها عصبة غير المولى فاذا اجاز جاز
العقد واذا ادركت فلها خيار الادراك لان العقد نفذ عليها في حالة
الصغر وهي حرة الا اذا كان يجيز العقد اباها او جدها فانه لا خيار لها ولو لم
يجز ولم يعتق حتى مات المولى فانه ينظر ان حل بضعها للمشتري بطل العقد وان
لم يحل بضعها للوارث توقف على اجازة الوارث كما اذا كانت موطوءة الاب
او محرمة عليه برضاع او نحوه فان اجاز جاز وان ابطل بطل وكذا لو باعها المولى
قبل الاجازة فان حل بضعها للمشتري بطل العقد وان لم يحل توقف على اجازة
المشتري هذا في الامة اما العبد في الاحوال كلها يوقف على اجازة المشتري
والوارث عبد تزوج امراة بغير اذن مولاه ثم باعه المولى فاجاز المشتري النكاح
جاز عندنا وعند زفر رحمه الله لا يجوز وعلى هذا اذا تزوج صبي امراة بغير اذن

ابيه

ابيه فمات ابوه واجاز الجد النكاح ذكر في نكاح الجامع رجل كاتب امة له صغيرة ٥
فقبلت جازت الكتابة لانها من اهل التصرف فلو زوجها من انسان بغير ٥
اذنها لا يجوز لانها التحقت بالحرائر يدا ولو رضيت جاز لان حكم صحة الكتابة
التحقت بالبالغة هذا حكمها ما دامت في الكتابة فلو انها ادت بدل
الكتابة وعتقت او اعتقها المولى بعد ذلك تنقل الولاية الى المولى حتى لو اجازت
النكاح لا يجوز ويكون ذلك النكاح موقوفا على اجازة مستانفة من المولى ولا
يقال بان المولى هو المزوج والاجازة اليه فلا يحتاج الى اجازته فيه لانا نقول
المولى حين زوجها لم يكن له عليها ولاية تامة ومنذ استفاد الولاية لم يجد
عليها نكاحا فلذلك لا يجوز بنفس العتق ونظير هذا اذا زوج الرجل ابنة اخيه
وهي صغيرة واخوه غايب فانه لا يجوز هذا النكاح الا ان يجيز الاخ الغايب فان
مات الاخ قبل الاجازة لم يبح هذا النكاح الا ان يجيزه المزوج كذا في مسئلتنا فان
اجاز المولى ذلك النكاح بعد العتق جاز ولها الخيار اذا بلغت يعني خيار البلوغ
لان المزوج غير الاب والجد وهي حرة صغيرة لا ولي لها غير مولاها وهذه المسئلة
من اعجب المسايل فانها مهما ازدادت من المولى بعدا ازدادت اليه قربا في حق النكاح
حتى تملك الاذن في حالة الرق ولا يملك بعد العتق وكذلك المولى يملك
الزام النكاح عليها بعد العتق لا قبله هذا عجيب واعجب من هذا انها لو
ردت الى الرق يبطل النكاح الذي باشره المولى وان اجازه المولى الان هذا اثبت با
لدليل والدليل يعمل العجايب ذكر في نكاح الذخيرة واذا زوج الاب او الجد
الصغير امراة باكثر من مهر مثلها او زوج الصغيرة باقل من مهر مثلها ان كانت
الزيادة والنقصان بحيث يتغابن الناس فيه يجوز بالاتفاق وكذلك الجواب
في غير الاب والجد من الاوليا واما اذا كانت الزيادة والنقصان فاحشا
بحيث لا يتغابن الناس في مثله ففي الاب والجد قال ابو حنيفة رحمه الله جاز ٥
النكاح وصح الحط والزيادة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يجوز ثم
يبنى في الاصل انه لا يجوز النكاح او التسمية ذكر هشام عن محمد رحمهما الله
تعالى ان النكاح يجوز وفي الجامع الصغير عنهما ان النكاح لا يجوز وروى الحسن

ابن زياد عن ابو يوسف رحمهما الله تعالي علي مهرها ونفقتها فاكثر
مشايخنا قالوا ان النكاح فاسد وقال بعضهم جايز والصحيح الاول و
قال الفقيه ابو جعفر الهندواني اذا كانت الصغيرة فقيرة والزوج
قادر علي نفقتها جاز النكاح وان كان لا يملك مقدار مهر مثلها
الا ان الصغيرة مضطرة الي النفقة وان كانت غنية لم يجز النكاح اذا كان لا
يملك مهر مثلها الا ان يكون له شرف من وجه اخر نحو شرف المال ويزيد
عليه نحو العلم وشرف بيت النبوة فيجوز النكاح وعلي هذا القول قالوا بان
الكبيرة اذا زوجت نفسها من رجل لا يملك مقدار مهر مثلها الا ان له
شرفا من هذه الجهة يجوز النكاح وليس للاولياء حق التفريق كذا ذكر
في نكاح الجامع الاصغر وكذا في الذخيرة ان القدرة علي النفقة من شرايط
الكفاءة اذا كانت المراة كبيرة او صغيرة تصلح للجماع اما اذا كانت صغيرة
لا تصلح للجماع لا يعتبر القدرة علي النفقة لانه لا نفقة لها في هذه
الصورة ويكتفي بالقدرة علي المهر ذكر في الهداية ومن زوج ابنته وهي صغيرة
عبدا او زوج ابنه وهو صغير امة فهو جايز وهذا عند ابي حنيفة
رحمه الله لان الاعراض عن الكفاءة لمصلحة تفوقها وعندهما هو ضرر
ظاهر لعدم الكفاءة فلا يجوز وفي فتاوي الا القاضي الامام فخر الدين رحمه
الله غير الاب والجد اذا زوج صغيرة من رجل كان جده معتق قوم او لم
يكن مسلما في الاصل انما صار مسلما وللصغيرة اباء احرار مسلمون ثم
ادركت الصغيرة واجازت النكاح لم يجز لان هذا النكاح لم يكن له مجيز حال
وقوعه فلم يتوقف ولا يلحقه الاجازة وكذا لو انعدمت الكفاءة بسبب اخر
لا ينعقد نكاح غير الاب والجد وذكر في الذخيرة واحاله الي فتاوي اهل سمر
قند زوج اخته وهي صغيرة وهو وليها من صبي ليس له طاقة المهر وقبل ابوه
النكاح وهو غني جاز لان الصغير يعد غنيا في المهر بغنى الاب ولا يعد غنيا في النفقة
بغنى الاب لان العادة ان الاباء يتحملون المهر عن الابناء ولا يتحملون النفقة

وفي

وفي فتاوي الفضلي سئل عن العلماذا زوج الصغيرة من صبي صغير لا مال له
ولابيه مال كثير وللصغيرة مال كثير هل يكون هذا كفوا لها وهل يجوز
النكاح قال اختلف المتاخرون فيه من علمايئنا منهم من قال لا يكون كفوا
ومنهم من جعله كفوا لانه يعد غنيا بغنا ابيه ولم يفصل بين المهر
والنفقة قال صاحب الذخيرة وقول من قال انه كفو لها اعجب الينا رجل زوج
ابنته الصغيرة من رجل علي ظن انه مصلح لا يشرب الخمر فوجده الاب شريبا مدمنا
وكبرت الابنة وقالت لا ارضي بالنكاح ان لم يعرف ابوها بشرب الخمر وكان
غالب اهل بيته صالحين فالنكاح باطل اي يبطل وهذه المسئلة بالاتفاق
والمسئلة المختلفة بين ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله تعالي فيما
اذا علم الاب ان الزوج ليس بكفو لها ومع هذا زوجها منه مع علمه انه
ليس بكفو علم انه تامل غاية التامل وعرف هذا العقد مصلحة في حقها
اما ههنا ظنه كفوا اما الظاهر انه لا يتامل نظيره والسكران اذا قصر في مهر
ابنته لا يجوز ان النكاح يجوز والتسمية لا تجوز وذكر في الجامع الاصغر و
اختلف المتاخرون علي قولهما قال النكاح جايز والحط والزيادة
باطلان وقال بعضهم اصل النكاح فاسد وهو الصحيح واجمعوا علي ان
غير الاب والجد لو زادا ونقص بحيث لا يتغابن الناس فيه انه لا يجوز
النكاح حتي لو اجاز بعد البلوغ لا تعمل اجازته وفي الاصل واجمعوا
علي ان الاب والجد لو زوج امة ابن الصغير باقل من مهر مثلها لا يجوز
وهل يملك تزويج عبد ابنه الصغير ذكر القاضي ابو جعفر الاستروشني
في باب ما يجوز فيه امر المكاتب والذمي من زيادات انه كل من يملك الاعتا ق
يملك تزويج العبد ومن لا يملك الاعتاق لا يملك تزويج العبد لان
الاعتاق تفويت الرق من غير بدل كما ان التزويج تعييب الرق بغير
بدل فصار النكاح بمعني العتق فكل من يملك العتق يملك التزويج و
من لا فلا وفي فتاوي قاضي خان الاب او الجد اذا زوج الصغيرة باقل
من مهر مثلها في رواية عنهما العقد فاسد وفي رواية العقد موقوف

على اجازة الصغيرة بعد البلوغ وعن ابي يوسف انه قال يفسد العقد
ويصح النكاح بمهر المثل في متفرقات نكاح المحيط للرجل ان يزوج امة
ابنه الصغير من عبد ابنه الصغير وفي نوادر بشر عن ابي يوسف رحمه
الله الوصي يزوج امة اليتيم من عبد اليتيم وكذلك الاب وذكر صدر
الاسلام ابو اليسر في باب نكاح العبد من المبسوط الاب والوصي والقاضي
يملكون تزويج امة الصغير وكذا المكاتب والشريك والمفاوض يملك
تزويج الامة لان تزويج الامة تكسب وهؤلاء يملكون التكسب ولا يملكون
تزويج العبد ولا يملك تزويج العبد الا من يملك اعتاقه واما العبد
الماذون له في التجارة والصبي الماذون والمضارب والشريك شركة عنان
لا يملكون تزويج الامة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعن ابي
يوسف انه يقيس النكاح على اجارة وهما فرقا بين النكاح والاجارة و
الفرق يعرف في هذا الباب ايضا الاب او الوصي يملك تزويج امة
اليتيم من عبده في القياس نعم وفي الاستحسان لا في نكاح الفتاوي
الصغرى الصبي اذا زوج امته ثم بلغ فاجاز جاز لان لهذا العقد مجيزا
وقت وجوده وبمثله لو زوج عبده ثم بلغ فاجاز لا يجوز وفي باب
الماذون من مجالس القاضي ابي جعفر الاستروشني القاضي لا يملك تزويج
العبد والامة للغايب والمجنون والصبي وكذا ان يكاتبهما وان يبيعهما
ذكر في المحيط غير الاب والجد اذا زوج الصغيرة من غير كفو لا رواية
عن اصحابنا رحمهم الله المتقدمين فيه ولا عن اصحابنا المتاخرين
قال الفضلي على قياس مسئلة التقصير ينبغي ان لا يجوز النكاح بلا
خلاف وفي فتاوى ابي الليث غير الاب والجد اذا زوج الصغيرة من
غير كفو اذا ادركت فاجازت لا يجوز لان هذا النكاح لم يكن موقوفا
لانه لم يكن له مجيز لان نكاح هؤلاء من غير كفو لا يجوز ذكر في الجامع
الاصغر غير الاب والجد اذا زوج الصغيرة من غير كفو لا تفرق الزوجين
قبل الدخول والبلوغ بتفرد النكاح ولا يبطل والمسئلة منصوص عليها ٥

يملكون ابو يوسف ع

في

في المنتقى انه لايبطل النكاح ذكر في فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا زوج
ابنته الصغيرة من رجل غايب وقبل عن الغايب ابوه فمات ابو الصغيرة
قبل ان يجيز الابن النكاح بطل النكاح وفي نوادر ابن سماعة عن ابي
يوسف اذا زوج ابنته الصغيرة من غايب ثم مات ثم اجاز الزوج النكاح
جاز فهذا نص ان بموت الاب لايبطل نكاح الصغيرة فتكون هذه
الرواية مخالفة مما ذكر ابو الليث وينظر في متفرقات نكاح المحيط رجل
زوج ولته فردت النكاح فادعى الزوج انها صغيرة وادعت هي انها
بالغة فالقول قولها ان كانت مراهقة والبينة بينتها ايضا كذا في
فتاوى القاضي ظهير الدين وذكر فيها ايضا سئل شيخ الاسلام ابو
الحسن عطا بن حمزة السغدي عن ابي الصغيرة اذا زوجها من صغير وقبل
ابوه له وكبر الصغير وبينهما غيبة منقطعة وقد كان التزويج بشهادة
الفسقة هل يجوز للقاضي ان يبعث الى شافعي المذهب ليبطل هذا النكاح
بهذا السبب قال نعم وللقاضي الحنفي ان يفعل ذلك بنفسه اخذا بهذا
المذهب وان لم يكن مذهبه قال القاضي الامام بديع الدين وعندي
ان هذا على قول ابي حنيفة رحمه الله بناء على ان القاضي اذا قضى
بخلاف مذهبه ينفذ عند ابي حنيفة خلافا لهما وفي فتاوى
القاضي الامام فخر الدين رحمه الله صبي تزوج بالغة وغاب فلما حضر
تزوجت المراة بزوج اخر وقد كان الصبي اجاز ذلك النكاح بعد
بلوغه فان كانت المراة تزوجت بزوج اخر قبل اجازة الصبي
جاز النكاح الثاني لانها تملك الفسخ قبل اجازة الصغير وان
كان النكاح الثاني بعد اجازة الصغير ينظر ان كان النكاح في الصغر
بمهر المثل او مما يتغابن الناس فيه لا يجوز النكاح الثاني لانه
كان موقوفا فتنفذ باجازة الصبي بعد البلوغ وان كان
بمهر كثير لا يتغابن الناس فيه وللصبي اب او جد فكذلك لانهما
يملكان عقد النكاح عليه بمهر المثل فيتوقف عقد الصغير على

اجازتهما فينفذ بالاجازة بعد البلوغ وان لم يكن للصغير اب
او جد جاز النكاح الثاني من المراة لا عقد الصغير على هذا الوجه
لم يتوقف فلا يلحقه الاجازة وفي فتاوي القاضي ظهير الدين ٥
صغيرة زوجها وليها من كفوء ثم قال لست انا بولي لا يصدق لكن
ينظر ان كانت ولاية ظاهرة جاز النكاح والا فلا والولي اذا اقر
على وليته بالنكاح لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله وكذا الولي
اذا اقر على عبده بالنكاح لا يجوز عنده خلافا لهما ولو اقر على
امته بالنكاح جاز اجماعا ثم اذا لم يجز عنده ينصب القاضي
خصما عن الصغير حتى ينكر فيقيم الزوج البينة على المنكر كذا في
فتاوي القاضي الامام ظهير الدين وذكر القاضي الامام فخر الدين
في فتاواه ولي الصغير والصغيرة اذا قال زوجت الكبير والصغيرة
امس لا يصدق الا ببينة او بتصديق الصغير بعد البلوغ و
الصاحي لو فعل ذلك يجوز لان الظاهر من السكران انه لا يتامل
ومن حال الصاحي انه يتامل وفي فتاوي القاضي فخر الدين السكران
اذا زوج ابنته الصغيرة وقصر في مهر مثلها قال الشيخ الامام ابو
بكر محمد بن الفضل اما الصاحي لو فعل ذلك يجوز عند ابي حنيفة
خلافا لهما والسكران ليس من اهل الراي والمشورة فلا ينفذ
عقده على الصغيرة باقل من مهر مثلها وان زوجها الصاحي من
غير كفوء لا يجوز في قول صاحبيه واختلفوا في قول ابي حنيفة
والظاهر هو الجواز ولو زوجها السكران من غير كفوء لا يجوز
عند الكل ورايت في فوائد صاحب المحيط الاب اذا وكل رجلا بزوج
ابنته الصغيرة فزوجها الوكيل من غير كفوء هل يجوز عند ابي
حنيفة رحمه الله كما يجوز لو تزوج الاب لا رواية لهذا في الكتب
وقيل لا يجوز ذكر في نكاح الفتاوي الصغرى للقاضي اذا زوج الصغيرة
من ابنه كان باطلا ورايت في فتاوي الفضلي القاضي اذا زوج يتيمة

صغيرة

صغيرة من ابنه ان جعل الى القاضي تزوج الصغار ينظر ان كان الابن
صغيرا الا ان يجوز بلا خلاف بين علمائنا وان كان الابن
كبيرا جاز عند ابي حنيفة ولم يجز عندهما وفي واقعات الناطفي
القاضي اذا زوج اليتيمة من نفسه لا يجوز نكاحه القاضي اذا زوج
الصغيرة من نفسه كان هذا نكاحا بغير ولي لان القاضي رعية في
حقه وانما الحق للذي فوقه وهو الوالي والوالي في حق نفسه رعية ايضا
وكذلك الخليفة في حق نفسه رعية ايضا في بعض الفتاوي وفي فتاوي
القاضي الامام ظهير الدين اذا زوج الاب والجد الصغير او الصغيرة فا
لاحتياط ان يعقد مرتين مرة بمهر مسمى ومرة بغير تسمية لجواز ان
يكون في التسمية نقصان لا يصح الاول ويصح الثاني بمهر المثل وهكذا
ذكر المسئلة في التجنيس وزاد معنى اخر قال ولان الزوج لو كان حلف
بطلاق امراة يتزوجها بلفظ ان يتزوج امراة او بلفظ كل امراة انز ... وجها
ينعقد النكاح بمهر المثل وان كان المزوج ابا او جدا فكذلك عند ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله للوجه الاول وعند ابي حنيفة رحمه
الله للوجه الثاني رجل زوج ابنته الصغيرة من ابن كبير لرجل بغير
امره وقبل ابو الابن بغير امر الابن ثم مات ابو الصغيرة قبل اجازة
الزوج بطل النكاح لان ابا الصغيرة كان يملك فسخ هذا النكاح
الموقوف فكان موته قبل النفاذ بمنزلة الفسخ كالمراة اذا زوجت
نفسها من رجل غايب وقبل عن الغايب فضولي كان للمراة فسخ النكاح
وموتها قبل النكاح يكون فسخا كذا هاهنا كذا ذكر في فتاوي القاضي الامام
فخر الدين وهكذا ذكر القاضي الامام ظهير الدين هذه المسئلة في
فتاواه ثم قال وكان ظهير الدين الموغيناني لا يبطل النكاح بموت الاب
لان موته يقرر النكاح كالمشتري بالخيار اذا مات في مدة الخيار يتقرر
البيع الا ان يبطل وكذلك اذا مات احد عند ابي حنيفة رحمه الله وكذلك
موتي العبد اذا اقر بالنكاح ووكيل المراة ووكيل الرجل وقال صاحباه

يصدق ومولى الامة يصدق بالاجماع واختلفوا في موضع الخلاف فيما
اذا بلغ الصغير وانكر النكاح فاقر الولي بالنكاح اما لو اقر الولي بالنكاح
في حال صغرهما صح اقراره والصحيح ان الخلاف فيما اذا اقر في صغرهما
فبلغا وانكرا لم يصح اقراره ولو انكر العبد بعد العتق او قبله لم
يصح عليه اقرار المولى وذكر في المبسوط الاب والجد وسائر الاولياء
فيه سوا وعلى هذا الخلاف اذا وكل رجلا بالنكاح رجل او امراة فقال
الوكيل وجب لا يصدق عند ابي حنيفة الا ان يصدقه الموكل او يقوم
عليه البينة وعندهما يصدق من غير بينة الاب والوصي اذا كاتب عبد
اليتيم يصح ولو اقر بالكتابة لا يصح والوصي لو استدان لاجل اليتيم يصح
ولو اقر بالاستدانة لا يصح اقراره في هذه بالاتفاق اما لو اقر با
لنكاح على موكله او على وليته او على عبده لا يصح عنده خلافا لهما
في الاسرار اذا زوج وليته فردت النكاح فقال الزوج والولي انها صغيرة
وردها باطل وقالت هي انا كبيرة وردي صحيح فان كانت مراهقة فا
لقول قولها في مجموع النوازل ومتفرقات نكاح المحيط ذكر في
الفتاوى الصغرى ليس لسائر الاولياء سوى الاب والجد ولاية قبض
مهر الصغيرة لان هذا التصرف في مال الصغير والمراة اذا كانت صغيرة
حد الا تحتمل الجماع لا يجبر الاب على دفعها الى الزوج لكن يجبر الزوج على
دفع المهر الى الاب وتفسير بلوغها موضع الجماع ياتي بعد هذا ان شاء
الله تعالى ولو كان الزوج صغيرا جدا تجب النفقة بخلاف ما لو كانت
هي صغيرة وفي مختصر القدوري لو كانت صغيرة لا يستمتع بها فلا نفقة
لها وان سلمت اليه وان كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطي والمراة
كبيرة فلها النفقة في ماله ولاب المراة اذا كانت تطيق الرجال و
يجامع مثلها ان يطالب الزوج بالمهر والنفقة قبل الدخول بها ما لم
يسلم الزوج المهر في الفتاوى الصغرى ولو كان الزوج صغيرا زوجه
ابوه جارية صغيرة زوجها ابوها او امراة كبيرة زوجها ابوها

باذنها

باذنها او وليها وللاب ان يقبض مهر الصغيرة من مال الصبي وكذا مهر الكبيرة ان كانت بكرا وهي تقبض ان كانت ثيبا لان المهر لها يجب بنفس العقد والعقد قد صح وان طلبت النفقة وقد قبضت المهر انفق عليها ايضا من مال الغلام فرق بين هذا وبينما اذا كان كبيرا و المراة صغيرة فانها لا تستوجب النفقة والفرق يعرف في باب طلب المهر من ادب القاضي والاب اذا زوج الصغيرة حتى جاز النكاح متى يدخل بها قيل لا يدخل بها ما لم تبلغ وقيل اذا بلغت تسع سنين وقيل اذا كانت سمينة جسيمة تطيق الجماع يدخل بها والا فلا في فتاوي القاضي ظهير الدين وينظر تفسير بلوغها ايضا في باب طلب المهر من ادب القاضي امراة زوجت ابنتها الصغيرة وقبضت مهرها ثم ادركت الصغيرة وطلبت المهر من الزوج فان كانت الام وصية لم يكن لها ان تطلب المهر من الزوج لانه بري بدفع المهر الى الام وان لم تكن وصية كان لها ان تاخذ المهر من زوجها ثم يرجع الزوج بذلك على الام لان الام اذا لم تكن وصية لم يكن لها حق القبض ولا التصرف في مالها وكان الدفع اليها كالدفع الى اجنبي وكذا الجواب فيما سوى الاب والجد والوصي والقاضي لان غير هولاء لا يملك التصرف في مال الصغير فلا يملك قبض صداقها وان كان عاقدا بحكم الولاية والوكالة في فتاوى قاضي خان والذخيرة وفيها ايضا صغيرة زوجت فذهبت الى زوجها قبل قبض الصداق للذي له حق امساكها قبل النكاح ان يردها الى منزله ويمنعها من الزوج حتى يدفع الزوج مهرها الى من له حق القبض لان منع النفس بالصداق حق المراة فلا يبطل ذلك بابطال الصغيرة وفي عرفنا كان له مطالبة وسيمان مثلها وكذا الرجل اذا زوج ابنة اخيه وهي صغيرة وسلمها الى الزوج قبل قبض الصداق كان له ان يمنعها من الزوج لان العم لا يملك تسليمها الى الزوج قبل قبض الصداق فلا يصح تسليمه ولو فعل الاب مثل ذلك هل له ان يمنعها من الزوج ينبغي ان لا

يملك منعها الا بتسليم الاب صحيح ان كانت تطيق الرجال وفي باب طلب
المهر من ادب القاضي اذا زوج ابنته وهي صغيرة نوعم تحتمل الجماع ٥
فدفعها ابوها من غير ان ياخذ من المهر فوطيها زوجها فللاب ان يطالب
مهرها وياخذ من زوجها ثيبا كانت او بكرا ما دامت صغيرة لم تبلغ
مبلغ النسا لان الاب ولي الصغيرة بكرا كانت او ثيبا الا يرى انه يملك
التصرف في مالها وفي فتاوي القاضي الامام فخر الدين رجل زوج ابنته ٥
الصغيرة فادركت وقد دخل بها الزوج وطلبت مهرها من زوجها فقال
الزوج دفعت الي ابيك حال صغرك وصدقه الاب لا يصح اقرار الاب عليها
لانه لا يملك قبض الصداق في هذه الحالة فلا يملك الاقرار به ولها
ان تاخذ المهر من زوجها ولا يرجع الزوج بذلك على الاب لان الزوج اقر
بقبض الاب في وقت كان للاب ولاية قبض الصداق فلا يرجع عليه كالوكيل
بقبض الدين اذا اقر بقبض الدين وصدقه المديون وكذبه الطالب
ولو كان الاب حين اخذ المهر من زوجها قال اخذ منك على ان
ابريك من ابنتي والمسئلة بحالها كان للمراة ان تاخذ المهر من
الزوج ويرجع الزوج بذلك على الاب كالوكيل بقبض الدين اذا قال
اخذ منك على ان ابريك من صاحب الدين ثم انكر الطالب الوكالة
واخذ المال من المديون كان للمديون ان يرجع بذلك على الوكيل
ومنها ايضا امراة اقرت انها مدركة واو هبت مهرها من زوجها
قالوا ينظر الى قدها فان كان قدها قد المدركات صح اقرارها
حتى لو قالت بعد ذلك ما انا مدركة لا يقبل قولها وان لم يكن قدها
قد المدركات لا يصح اقرارها وينبغي للقاضي ان يحتاط في ذلك عن
سنها ويقول لها بما اذا عرفت ذلك كما قالوا في غلام اقر بالبلوغ
ان القاضي يسأله عن وجهه ويحتاط في ذلك ذكر في العدة وللاب
الصغيرة ان يطالب زوجها بالمهر وان لم يمكنه الاستمتاع بها ولا
يشترط احضار المراة مجلس المطالبة بل يسلم بعد ذلك بخلاف

البيع

البيع فانه يشترط احضار المبيع وذكر الخصاف رحمه الله انه
يومر الاب ان يجعل البنت مهياة للتسليم ثم يقبض المهر وكان ابو
يوسف يقول اولا يستوثق الاب بكفيل وفي باب طلب المهر من اد
القاضي الاب اذا دفع الصغيرة الي زوجها وهي لا تطيق الرجال و
ذهبت الي منزل الزوج ثم رجعت الي منزل ابيها فقال الاب لا
ادفعها حتي تصير بحال تحتمل الرجال والزوج يقول دفعتها
الي وصارت في منزلي فليس لك منعها مني كان للاب ذلك وفي
فوائد صاحب المحيط اذا زوج ابنته الصغيرة بمهر معجل ثم اراد
الاب ان يوجل المهر شهرا لا يجوز ولو زوجها ابتدا باقل من مهر
المثل جاز عند ابي حنيفة لانه يحصل لها العقد بهذا بخلاف التاجيل
هكذا قال بعض المشايخ واجاز صاحب المحيط ان علي قول يصح
هذا التاجيل ذكر في الفتاوي الصغري الاب اذا زوج الصغير
امراة وضمن عنه المهر وقبلت المراة الضمان وادي الاب المهر
كان متطوعا استحسانا الا اذا اشهد عند الادا انه يودي ليرجع
ثم لا يكون متطوعا ويرجع في ماله فان ضمن عنه هذا اذا كان
الادا والضمان جميعا في الصحة حال صغر الابن اما اذا ضمن في
حال الصحة وادي في المرض او ضمن في صحة ومات فاخذت المراة
من ماله عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يكون متبرعا بل
يحسب من ميراث الابن وقال ابو يوسف هو متبرع لا يرجع
هو ولا ورثته بعد موته علي الابن بشي وذكر هذه المسئلة
علي الاستقصا في نكاح الذخيرة وفي طلب المهر من ادب القاضي
وانما يرجع بدون الشرط بحكم العرف والعادة فان في العادة
الابا يتحملون المهر عن الابنا الصغار وهو نظير ما لو انفق علي
ابنه الصغير في طعامه وكسوته من مال نفسه فانه لا يرجع
في مال الصغير الا اذا شرط الرجوع وقت الانفاق وانما لا يرجع

بحكم العرف والعادة كذا هنا وهذا بخلاف ما لو اشترى للصغير
شيئا اخر سوى الطعام او الكسوة ونقد الثمن من مال نفسه فانه
يرجع على الصغير بذلك وان لم يشترط الرجوع لانه لا عرف ان
الاباء يتحملون الثمن عن الابناء ولو كان مكان الاب وصي او غيره
من الاولياء وضمن المهر عن الصغير وادى من ماله يرجع في مال الصغير
وان لم يشترط الرجوع لانه عرف في الاوصيا واما على الاولياء
انهم يتحملون المهر عن الصغار واما اذا حصل الضمان في مرض الموت
فهو باطل لانه قصد بهذا الضمان ايصال النفع الى الوارث والمريض
محجور عن ذلك فلا يصح كذا لو ادى ضمن عن وارثه او لوارثه
في مرض موته فذلك باطل هذه الجملة في الذخيرة وفي فتاوى
القاضي الامام فخر الدين ولو كان الابن كبيرا وضمن عنه الاب بغير
امره في صحته ثم مات واخذ الضمان من تركته لم يرجع ورثته
بالاجماع وفي مختصر القدوري واذا ضمن الولي المهر صح ضمانه
والمراة مخيرة في مطالبة المهر من زوجها او وليها وفي
باب الولية من نكاح شرح الطحاوي الاب اذا زوج الصغير
امراة فللمراة ان تطالب المهر من اب الزوج فيؤدي الاب من
مال ابنه الصغير وان لم يضمن الاب باللفظ صريحا بخلاف
الوكيل اذا زوج فانه ليس للمراة ان تطالب الوكيل بالمهر ما
لم يضمن وان ادى الاب من مال نفسه ان اشهد وقت الادا
انه دفع ليرجع على ابنه الصغير كان له ان يرجع ولو لم يشهد
القياس ان يرجع لانه ادى دينا مطالبا في الحال فصار كسائر
الديون وفي الاستحسان لا يرجع لتعارف الناس ورايت في
بعض المواضع الوصي اذا زوج امراة لليتيم فالوصي مطالب بالمهر
ضمن باللفظ صريحا او لم يضمن وان ادى من مال نفسه يرجع
في مال اليتيم والاب لو زوج امراة لابنه الكبير وضمن المهر فاداه

كان

كان بامره يرجع عليه يعني اذا كان الضمان بامره وان لم يكن بامره
لم يرجع والامر بالنكاح لا يكون امرا بالضمان والامر بالخلع يكون
امرا بالضمان وفي فوايد صاحب المحيط الاخ اذا زوج اخته
الصغيرة وضمن له المهر من زوجها لا يصح الضمان لانه ليس لغير الاب
والجد ولاية التصرف في مال بدون اذن القاضي الاب اذا زوج ابنته
من انسان ثم طلبوا منه ان يقر بقبض شي من الصداق او ان يهب
شيا من الصداق اما الاقرار بالقبض باطل لان اهل المجلس ٭
يعرفون انه كذب حقيقة واما الهبة فان كانت الابنة كبيرة فالاب
يقول اهب باذن البنت كذا وكذا ثم يضمن للزوج عنها ويقول ان انكرت
الاذن بالهبة ورجعت عليك فانا ضامن لك عنها ويكون هذا
الضمان صحيحا لكونه مضافا الى سبب الوجوب كذا ذكر في الذخيرة
وفي فتاوي القاضي الامام فخر الدين وكيل المراة اذا زوجها او الاب اذا
زوج البالغة او الصغيرة بمهر مسمى ثم ان الوكيل او الاب ابرا الزوج عن كل المهر
او بعضه وشرط الضمان على نفسه لم تصح الهبة والابرا الا ان تجيز المراة
اذا كانت بالغة وشرط الضمان باطل لانه لو كفل عن المراة فقال اكر زن
رضا نه دهد وبستانذ من ضامنم مر شوي را الخ زن ستانذ فبطلان
الكفالة ظاهر كرجل قال لاخر ان اخذ فلان ماله عليك فانا
ضامن بذلك وان اراد به الكفالة للمراة فقال اكر زن از تو طلب
كند من ضامنم او را كه از مال خويش بدهم فهذه كفالة للمراة ٭
وهي غايبة فلا يصح في قول ابي ح ومحمد رحمة الله عليهما الا ان
يقبلها حاضر في المجلس والحيلة لهذا اذا كانت كبيرة ان يقول ٭
الوكيل والولي ان المراة امرتني بالهبة والابرا فان انكرت ذلك
واخذت منك بغير حق فانا ضامن لك بذلك فيصح هذا الضمان
هذا اذا كانت كبيرة فان كانت صغيرة قالوا الحيلة في ان لا يكون
الزوج مطالبا بالاجماع ان يقول الاب وقت عقد النكاح ٭

بالفارسية وختر خويش فلانه را بتو ابزني وادم بدو هزار
درم برانكه بانضد درم ترا بود فانه يصح ذلك ويصير هذا
الكلام للاستثناء كانه قال زوجت ابنتي بالفي درهم الا خمسماية فيصح
ذلك عند الكل وكذلك الوكيل وحيلة اخرى ان يشتري ابو الصغيرة
من زوجها بعد النكاح عرضا قليل القيمة بعقد ارماية بان
يحط عن مهر الصغيرة فيصير الاب مستوفيا ذلك من مهرها
بثمن العرض هذه الجملة في فتاوى قاضي خان وذكر في
الذخيرة والحيلة ان يباشر العقد على وراء القدر الملتبس هبة
فلا يحتاجان الى الهبة او يحيل الزوج بعض الصداق على ابي الصغيرة
ويتفرع منه اذا كان اب الصغيرة املى من الزوج وذكر صدر الاسلام
ابو اليسر في باب الخلع من طلاق الاصل ولو كان المحتال عليه مثل
المحيل في الملاة ينبغي ان يصح ايضا وذكر القاضي الحاكم في شروطه
في فصل خلع الصغيرة حيلة اخرى وهي ان يقر الاب بقبض صداقها
ونفقة عدتها ثم هيتها طلقها الزوج طلاقا بائنا قال وهذا حكم
يختص بالاب بخلاف ساير الاولياء لان الاب يصح اقراره بقبض
صداقها فيبرا الزوج في الظاهر ولا يجعل اقرار غيره به وطي الصغيرة
التي لا تشتهي لا يوجب حرمة المصاهرة في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما
الله تعالى وطيها بملك اليمين او بغير ملك وقال ابو يوسف رحمه الله
يوجب حرمة ايضا المصاهرة ثم تكلموا في حد المشتهاة حكي عن محمد بن الفضل
الفضل انها اذا كانت بنت تسع سنين او اكثر فهي مشتهاة وان كانت ست
سنين او سبع سنين او ثمان سنين ينظر ان كانت عبلة ضخمة كانت
مشتهاة وما لا فلا قال الفقيه ابو الليث رحمه الله في اختلاف الفتاوى
المشايخ شكوا في السبع والثمان والغالب انها لا تشتهي ما لم تبلغ
تسع سنين قال الصدر الشهيد في كتاب النفقات وعليه الفتوى
وحكي عن الشيخ الامام محمد بن الفضل انه كان يقول ينبغي للمفتي

ان

ان يفتي في السبع والثمان انها لا تحرم اذا بلغ السائل انها عبلة ضخمة فح
يفتي بالحرمة وفي الفتاوى سئل الفقيه ابو بكر عمن قبل امراة ابنه وهي بنت خمس
سنين او ست سنين عن شهوة لا تحرم على ابنه لانها غير مشتهاة وان اشتهاها
هذا فلا ينظر الى ذلك قيل له فان كبرت حتى خرجت عن حد الشهوة والمسئلة
بحالها قال لا تحرم لان الكبرة تحت الحرمة وان كبرت ولا كذلك الصغيرة جدا وسئل
محمد بن سلمة عن امراة ادخلت ذكر صبي في فرجها والصبي ليس من اهل الجماع قال
تثبت به حرمة المصاهرة ويابى بعد هذا وقال بعضهم الصغيرة اذا لم تكن عبلة ضخمة
وهي بنت ست او سبع لا تكون مشتهاة الى اثني عشرة سنة وعن ابراهيم عن ابي يوسف
رحمه الله ان كانت بنت خمس سنين ويشتهى مثلها فهي مشتهاة ولا توقيت فيه
عن ابي حنيفة وعنه في رواية لو وطيها ولم يفضها ما يثبت حرمة المصاهرة
وان افضاها كانت تثبت حرمة المصاهرة وعن ابي يوسف في النوادر اذا وطي
جارية هي بنت خمس سنين في الدبر ومات ولا يدري انها هل كانت تشتهى حرمت
عليه امها قال ابو الليث رحمه الله ما دون تسع سنين لا تكون مشتهاة و
عليه الفتوى عن عطا بن حمزة السغدي مس الاجنبية عن شهوة يوجب حرمة
المصاهرة ولا يشترط اشتهائها ويكفي اشتهاء احدهما ولا يشترط ايضا
ان يكونا بالغين فتقع الحرمة بين المراهق والمراهقة اذا وجد
الاشتها من احدهما وحد الاشتهاء الاشتها بالقلب ولا يشترط انتشار
الالة في طلاق مجموع النوازل صغيرة فزعت في المنام فهربت الى فراش والدها ها
عريانة فاستر لها ابوها وهي بنت ثماني سنين قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل اخشى ان تحرم والدتها على ابيها وسئل محمد بن مقاتل الرازي
اذا راى الرجل وهي بنت ست سنين لا اشك بانه لا يكون نحيا واذا كانت بنت
تسع سنين لا اشك بانه يكون نحيا وانما الشك فيما بين الست والتسع
وان كانت لا يوطا مثلها لا يثبت الحرمة بوطئها عندهما وعند ابي يوسف تثبت
وان كانت بنت سنة وذكر شمس الائمة السرخسي في كتاب الحدود ان الصغيرة اذا
سلمت من الجماع اتثبت حرمة المصاهرة ولا فلا ونفس السلامة ان لا يحبره

مسلكا ها مسلكا واحدا ولو اخذت المراة قضيب صغير لا يقدر على
الجماع فادخلته في فرجها لا تثبت الحرمة وقيل تثبت بعض هذه المسايل
في الذخيرة وبعضها في الفتاوي لقاضي الامام ظهير الدين و بعضها
في فتاوي الامام فخر الدين وفي طلاق فوايد صاحب المحيط الصبي اذا
كان ابن تسع سنين مس امراة بشهوة تثبت حرمة المصاهرة قال وذلك في موضع
اخر الصبي العاقل اذا مس امراة بشهوة تثبت حرمة المصاهرة قال و
كذلك المجنون امراة مع ابنة لها مشتهاة نامتا في فراش فمد الرجل يده
الى امراته ليجرها الى فراشه ليجامعها فاصابت يد الرجل بنت المراة
فقرصها باصبعه على ظن انها امراته فانتفخت يده على البنت وهو
يشتهيها حرمت عليه امراته وان كان يظن امراته لوجود المس عن
شهوة في فتاوى القاضي ظهير الدين ذكر في الهداية والصبي المراهق
في التحليل كالبالغ لوجود الدخول في نكاح صحيح وذكر في الجامع
الصغير غلام لم يبلغ ومثله يجامع يريد به اذا كان يتحرك ويشتهي
اذا جامع امراته وجب عليه الغسل ويحللها للزوج الاول وفي حيل
العيون المطلقة ثلاثا اذا خافت ان يظهر امرها في التحليل تهب
بعض من تثق به شيئا مملوكا مشتركا بذلك مراهقا فتزوج
بشاهدين فيدخل الغلام بها ثم يهب المشتري المملوك من المراة فيبطل
النكاح ثم يبعث المملوك الى بلد اخر فلا يظهر امرها ذكر في العدة لا تحل
مطلقة الثلاث لزوجها الاول حتى تتزوج بزوج اخر ويدخل بها
الثاني سواء كان بالغا او غير بالغ مجنونا كان او غير مجنون اذا كان
يجامع مثله وفي فوايد شمس الايمة الاسلام انه مقدر بعشر
سنين وفيها ايضا صغيرة لا توطا حرمت بالثلاث فوطئها الزوج
الثاني فان كان افضاها فهذا الوطي لا يحلها وفي فتاوى القاضي
الامام فخر الدين الزوج المحلل اذا وطي المراة فافضاها لا يحل للزوج
الاول وفي الملتقط اذا ادخلت ذكره في فرجها والصبي ليس من
اهل الجماع لا يتعلق به التحليل ولا التحريم ذكر في العدم وفي

خلوة

وفي خلوة الصبي يجب كمال المهر واحاله الى الجامع الصغير وذكر القاضي
الامام فخر الدين في فصل الخلوة من نكاح فتاواه ولا يصح خلوة الا...
الغلام الذي لا يجامع مثله ولا خلوة الصغيرة التي لا يجامع مثلها و
الزوج اذا خلا بامراته معهما صبي لا يعقل لا يمنع صحة الخلوة وان كان
صبيا يعقل بان امكنه ان يعبر بما يكون بينهما لا تصح الخلوة والمجنون
كالصبي وذكر في بعض المواضع لو كان معهما مجنون او مغمى عليه لا تصح الخلوة
من غير فصل قال محمد رحمه الله في الجامع امراة الصبي اذا وجدت
الصبي مجنونا فالقاضي يفرق بينهما بخصومتها ولا ينتظر بلوغ الصبي ومتى
فرق القاضي بين الصبي وبين امراته فهذه فرقة بطلاق او غير
طلاق اختلف المشايخ فيه قال بعضهم هي فرقة بغير طلاق بمنزلة
الفرقة بخيار البلوغ وبعضهم قالوا هي فرقة بطلاق لان سبب
الفرقة بالطلاق قد تحقق ولا حاجة في الايقاع الى عبارة الصبي
لان القاضي هو الذي يوقعه وصار هذا كالصبي ملك قريبه فانه يعتق
عليه وان لم يكن الصبي من اهل العتق الا ان الصبي لا يفرق بينهما
ما لم يكن عنه خصم فان كان للصغير اب او وصي كان خصما عن الصغير
في ذلك كما كان خصما في جميع ما للصبي وعليه وان لم يكن له
اب ولا وصي فالجد او وصيه خصم فيه فان لم يكن له جد ولا
وصيه فالقاضي ينصب عنه خصما فاذا جاء الخصم يحتج بطلان حق
المراة من بينة تقيمها على رضاها بهذا العيب او علمها بهذا
العيب وقت النكاح ثم يفرق بينهما وان لم يكن للخصم بينة و
طلب يمين المراة تحلف المراة فان نكلت لم يفرق بينهما وان
حلفت يفرق بينهما هذه الجملة في الذخيرة وفي فتاوى
القاضي ظهير الدين قلت ونظير هذا ما ذكر القاضي ابو جعفر
الاستروشني في نكاح الجامع غير الاب والجد اذا زوج صبية من

صبي فادركت قبل ادراك زوجها فاختارت الفرقة ورفعت
امرها الى القاضي لا ينتظر كبر الزوج وكان للقاضي ان يفرق بينهما
غير انه ان كان له والد او وصي حضر وامره ان ياتي بالحجة للصغير
وان كان له حجة والا فرق بينهما بحضرة وليه هذا اذا كان
زوجها صبيا فان ادركت الصغيرة وزوجها كبير غايب وقد
زوجها غير الاب والجد واختارت نفسها هل يفرق القاضي
بينهما حال غيبة الزوج واشار في الجامع الى انه لا يفرق بينهما
ما لم يكن عنه خصم او وكيل لانه قضاء على الغايب ولو كانت
المراة صغيرة وزوجها ابوها ووجدت زوجها مجبوبا لا يفرق
القاضي بينهما بخصومة الاب حتى تبلغ لاحتمال انها ترضى بعد
البلوغ ومثله لو ورث الصغير عبدا قد اشتراه مورثه
واطلع وليه على عيب كان عند البايع كان للولي ان يخاصم البايع
في العيب ولا ينتظر بلوغه وكذلك اذا كان للصغير قصاص فللولي
ان يستوفيه للحال ولا ينتظر بلوغه وان كان احتمال الرضا بعد
البلوغ ثابتا في هذه الفصول والفرق ان الفرقة انما تستحق
لفوات حقها في قضاء وطرها وهي في صغرها بمعزل من
قضاء وطرها بخلاف الفصول الاخر لان الحق ثابت في الحال
والصغير يتضرر بتاخير الحق الى زمان البلوغ فيقوم الولي مقامه
في استيفايه اذ الولاية ما ثبتت الا لهذا الغرض وفي فتاوي
القاضي الامام فخر الدين غلام ابن اربع عشرة سنة اذا لم يصل الى
امراته ولو امراة اخرى يجامعها او يجامع الجارية كان للمراة
ان تخاصمه ويوجل سنة وذكر ايضا في فصل تكرر المهر رجل
تزوج صغيرة زوجها وليها ودخل بها ثم بلغت واختارت نفسها
ففرق بينهما ثم تزوجها في العدة ثم طلقها قبل الدخول بها فعليه

مهر كامل عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى و
عليها عدة مستقبلة وعلى هذا رجل تزوج صغيرة ودخل
بها ثم طلقها تطليقة باينة ثم تزوجها في العدة فبلغت
واختارت نفسها وفرق بينهما كان عليه مهر كامل وعليها
عدة مستقبلة وذكر في هذا الفصل ايضا غلام ابن اربع عشرة سنة
جامع امراة وهي نائمة لا تدري اذا كانت ثيبا ليس عليه حد ولا
عقر وان كانت بكرا وافتضها عليه مهرها وكذا المجنون وفي
باب نكاح اهل الذمة من المبسوط المبتدا اذا زوجت من صبي من
اهل الذمة زوجهما وليهما يجوز النكاح وثبت لهما الخيار اذا
بلغا اذا كان المزوج غير الاب والجد عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله كما في حق المسلمين وذكر في هذا الباب ايضا
اذا عقد النكاح على صبيين من اهل الذمة زوجلهما وليا هما
فاسلم احدهما وهو يعقل الاسلام يصح اسلامه عندنا خلافا
للشافعي ثم ان كان الاخر يعقل الاسلام يعرض عليه الاسلام فان
اسلم يبقى كان على النكاح وان لم يسلم يفرق بينهما وذكر ابو
زيد في الاسرار في مسيلة تزويج غير الاب والجد امراة المجنون
اذا اسلمت وهما كافران يعرض الاسلام على ابي المجنون فان
اسلم والا يفرق بينهما وامراة الصبي الذي لا يعقل اذا اسلمت لا
يعرض الاسلام على الصبي لان لصباه غاية وذكر فخر الاسلام البزدوي
في باب الامور المعترضة من اصول الفقه ان اسلام المجنون لا يصح
واسلام المعتوه العاقل والصبي العاقل يصح ولو اسلمت امراة المجنون
يعرض الاسلام على وليه ويصير مسلما تبعا لابويه وكذا يصير مرتدا
تبعا لهما ثم قال والصغير في اول حاله مثل المجنون يعني اذا كان
عديم العقل والتميز فاما اذا عقل فهو والمعتوه سوا غير ان

بين المجنون والصغير فرقا وهو ان في المجنون اذا اسلمت امراته
يعرض الاسلام على ابيه او امه في الحال ولا يوخر وفي الصغير يوخر
لانه محدود فوجب تاخيره الى غاية العقل والمعتوه كالصبي
العاقل وفي فتاوى القاضي ظهير الدين مسلم تزوج صبية لها ابوان
مسلمان فارتدا لم تبن الصغيرة من زوجها وان لحقا بدار الحرب
بانت لانقطاع حكم الدار ولو مات احد الابوين في دارنا مسلما
او مرتدا ثم ارتد الاخر ولحق بدار الحرب لم تبن من زوجها وكذلك
صبية نصرانية تحت مسلم فتمجس ابوها وبقيت الام نصرانية
لم تبن من زوجها ولو تمجس ابواها بانت ولا مهر لها ولو تزوج
مسلم صغيرة مسلمة فبلغت ولم تصف الاسلام بانت وكذلك
ان تزوج نصرانية فبلغت ولم تعرف النصرانية ولا دينا ما فلا
مهر لها وينبغي للرجل اذا زفت اليه ان لا يغشاها حتى يسالها
عن الاسلام فان وصفت او وصف فعلمت والا بانت والسبيل فيه
ان يصف هو بنفسه ثم يقول لها هل انت على هذا وذكر شيخ
الاسلام المعروف بخواهرزاده انها اذا بلغت عاقلة ولم
تعرف الاسلام ولم تصفه انها تكون مرتدة وتبين من زوجها
ولم يذكر محمد انها هل تبين من زوجها وعجبا اذا بلغت وعرفت
الاسلام وعقلته ولم تصف بان قالت انا اعقل الاسلام واقدر
على الوصف ولا اصفه انها هل تبين من زوجها ويجب ان تبين بلا
خلاف بين المشايخ لانها تركت ما جعل ركنا والاسلام من غير
عذر وهو الاقرار باللسان وهو قول ابي حنيفة اذ المذهب عنده
ان الايمان اقرار باللسان وتصديق بالقلب اما اذا قالت انا اعرف
الاسلام لكن لا اقدر على الوصف بل تبين من زوجها لم يذكر محمد

في الكتاب واختلف المشايخ منهم من قال بانها تبين من زوجها
وقال بعضهم لا تبين من زوجها لانا اجمعنا على ان السكران
اذا اجرى كلمة الكفر على لسانه فانه لا يحكم بردته استحسانا
واعتبر السكر عذرا وان كان السكر معصية وكذا العجز عن
ابي يوسف وذكر السيد الامام ابو شجاع في اصول الفقه الاسلام
نوعان ظاهر وهو بالميلاد من المسلمين والنشو بينهم على
طريقتهم شهادة وعبادة وباطن لا يتوقف عليها الا باستيصاف
الصانع جل ذكره فاذا وصفه بجميع صفاته التي لا بد من وجودها
لا لوصفه عن علم كان مسلما على الحقيقة واذا لم يعلم شيئا
منها فهو كافر قال محمد بن الحسن في المراة اذا بلغت فاستوصفت
فلم تصف انها تبين من زوجها وان كنا حكمنا بصحة نكاحها بناء على
ظاهر الاسلام وكذلك من امن برسالة محمد عليه الصلاة والسلام
ثم لم يعرفه ولم يدر اي محمد هو فانه لا يكون مومنا ذكر الكتابي
في باب حمل الجنائز من الجامع الصغير في ابناء المسلمين من قال
لا اله الا الله ولم يعلم صفة الاسلام لا يكون مسلما حتى يصفها وكيفية
صفة الاسلام كتبنا في اخر سير هذا الكتاب اذا بلغ الصبي عاقلا
ولم يصف الاسلام يكون عاقلا مرتدا ولا يقتل كالمكره على
الاسلام اذا اسلم ثم ارتد تصح ردته ولا يقتل في طلاق فتاوى
قاضي خان في فصل الفرقة الزوجين بملك احدهما صاحبه
وبالكفر في فتاوى القاضي الامام فخر الدين صغير وصغيرة بينهما
شبهة الرضاع لا يعلم ذلك حقيقة قالوا لا باس بالنكاح بينهما
هذا اذا لم يخبر بذلك انسان فان اخبر عدل ثقة يوخذ
بقوله ولا يجوز النكاح وان كان الخبر بعد النكاح وهما كبيران
فالاحوط ان يفارقها روي ذلك عن رسول الله عليه الصلاة

والسلام انه امر بالمعادقة صبية ارضعها قوم كثير من اهل قرية اقلهما او اكثرهم ولا تدري من ارضعها اراد واحد من اهل تلك القرية ان يتزوجها قال ابو القاسم الصفار اذا لم يظهر له علامة ولا اشهد له بذلك احد كان في سعة من نكاحها رجل زني بامراة فولدت منه فاولدت رضعت بهذا اللبن صغيرة لا يجوز لهذا الزاني ولا لاحد من ابايه واولاده نكاح هذه الصبية ولو وطي امراة بنكاح فاسد ثم تزوج صبية فارضعتها ام الموطوة بانت الصبية لانها صارت اخت الموطوة والموطوة في عدته فيبطل نكاح الصبية ومن زني بامراة حرمت عليه امها من الرضاع وابنتها من الرضاعة في عجوبة الفتاوي وفي فوايد ظهير الدين المرغيناني وفي شرح الطحاوي وحليلة الابن حرام سوا كان الابن من جهة النسب او من جهة الرضاع وحليلة منكوحة وموطوئة حرامًا كان او حلالا وفي فتاوي قاضي خان والرضاع الطاري على النكاح بمنزلة السابق بيانه اذا تزوج ه راضعة وطلقها ثم تزوج كبيرة لها لبن فارضعت الكبيرة حرمت الكبيرة على زوجها لانها صارت من امهات نسائه وهكذا ه فوات المسئلة في باب نكاح اهل الحرب من سير الكبير وفي الذخيرة اذا كان لرجل امراتان وحملتا منه فارضعت كل واحدة منهما صغيرًا فقد صارا اخوين لاب فان كان احدهما انثى لا يحل النكاح بينهما وان كانتا انثيين لا يحل الجمع بينهما امراة ولدت من زوج وارضعت ولدها ثم يبس ثم در لها لبن بعد ذلك ه فارضعت صبيا فان لهذا الصبي ان يتزوج بابنة هذا الرجل من غير هذه المراة وليس هذا بلبن الفحل وكذلك اذا تزوج امراة لم تلد منه قط ثم نزل لها اللبن فان هذا اللبن من هذه المراة

وليس دون

دون زوجها حتى لو ارضعت صبية لا تحرم على ولد هذا الزوج من
غير هذه المراة هذه الجملة من الذخيرة ما ذربش براد ذنبي
بر خواستن وان كان لا يجوز ان يتزوج الرجل ام اخيه من النسب لان
ثم انما لا يجوز لمعنى هو معدوم هنا لانها ان كانت ام اخيه لابيه وامه
فهي امه وان كانت ام اخيه لاب فهي موطوة ابيه وان كانت ام اخيه
لام فهي امه اما هنا هذه اجنبية تجوز نكاحها كذا ذكر صدر
الاسلام في شرح الاصل وفيه ايضا اخوا موشير دختر نبي داد
وابر دخواستن لان هذه اخت ابنه من الرضاعة وخواهر
نبي دختر نبي داد وابوه نصر دخواستن اذا لم يكن بنتا لم
فهنا اولى فان الجارية اذا كان بين اثنين جات بولد فادعياه
ولاحد المولين بنت فتزوجها المولى الاخر فان النكاح جائز
وبنت ذلك المولى تكون اختا من النسب لابنه من النسب وذكر
الامشي في واقعاته ولا باس بان يتزوج الرجل المراة التي ارضعت ابنه
لانه لا باس بذلك بان يتزوج ابنها في النسب بل لانها ربيبة
وقد وطي امها وذلك معدوم هنا وفيها ايضا ولو ان امراتين
لاحديهما بنون وللاخرى بنات فارضعت ام البنات ابنا
من الاخرى فانما تحرم بناتها على الابن الذي ارضعته بعينه
دون اخوته لان اخوته مع بناتها لم يجتمعوا على ثدي
واحد فلم تثبت الاخوة بينهم وبين بناتها ولو ارضعت ام
البنين واحدة من بنات الاخرى حرمت تلك الابنة على
بني المرضعة لانها اخت لهم وغيرها من بناتها يحل له وفي
فتاوى قاضي خان اذا فطم الصبي في الحولين وتعود الصبي
الكتفي بالطعام فارضع لا يثبت حرمة الرضاع وفي ظاهر
الرواية اذا ارضع في مدة الرضاع تثبت به الحرمة وكما يحصل

الرضاع بالمص من الثدي يحصل بالصب والسعوط والوجور
ولا يحصل بالاقطار في الاذن والاحليل والجائفة والآمة ولا
بالحقنة في ظاهر الرواية وروي عن محمد رحمه الله انه يحصل
بالاحتقان ومدة الرضاع عند ابي حنيفة مقدر بثلاثين شهرا
اذا ارتضع في هذه المدة تثبت الحرمة فطم على راس الحولين او لم
يفطم ولو ارتضع بعد حولين ونصف لا تثبت الحرمة
فطم او لم يفطم وعند ابي يوسف ومحمد والشافعي وقته مقدر
بحولين ان ارتضع في الحولين تثبت الحرمة فطم او لم يفطم وبعد
حولين لا تثبت فطم او لم يفطم وقال زفر وقته مقدر بثلاث
سنين واجمعوا على ان مدة الرضاع في استحقاق اجرة الرضاع
على الاب مقدر بحولين حتى ان المطلقة اذا طالبته بعد الحولين باجرة
الرضاع فابى الاب ان يعطي لا يجبر ويجبر قبل الحولين هذه الجملة
في فتاوى القاضي الامام فخر الدين المراة اذا كانت صغيرة فان
كانت مثلها توطا وتصلح للجماع فلها النفقة وان كانت مثلها
لا توطا ولا تصلح للجماع لا نفقة لها عندنا حتى تصير الى الحالة
التي تطيق الجماع سواء كانت في بيت الزوج او بيت الاب فرق بين
نفقة الزوجة ونفقة المملوك والفرق يعرف في الاخيرة وان
كانت المراة تصلح للجماع والزوج لا يطيق فلها النفقة اذا لم
يكن مانعة نفسها لان منفعة الاحتباس ها هنا انما فاتت
لمعنى من جهة الزوج فلا يسقط حقها في النفقة كما لو حبست
نفسها من المهر ولو كانا صغيرين لا يطيقان الجماع لا نفقة
لها حتى تصير المراة الى الحالة التي تطيق الجماع لان المعنى
جاء لمعنى من جهتها والحاصل في جنس هذه المسائل انه ينظر
الى المراة ان كانت لا تصلح للجماع لا نفقة لها سواء كان الزوج

يطيق

يطيق الجماع اولا وعن هذا قلنا ان المجبوب اذا تزوج امراة
صغيرة لا تصلح للجماع لا يفرض لها النفقة ولو تزوج امراة
تصلح للجماع يفرض لها النفقة ولو زوج رجل ابنه وهو
صغير لا يجامع مثله ولا يحبل امراة كبيرة فجائت بولد لم يلزمه
الولد لاستحالة الاحبال من الطفل الطفل قال ولا ترد المراة
النفقة التي كان ابو الزوج ينفق عليها عن ابنه لان الحبل لا
يمنع وجوب النفقة حتى لو اقرت انها زنت فحبلت يكون
عليه النفقة ايضا لان الحبل من الزنا ان كان يمنع من الوطي
لا يمنع من دواعي الوطي وكذا من الوطي فيما دون الفرج وهذا
كان لوجوب النفقة قال ولو اقرت انها حين تزوجت كانت
حبلى ردت نفقة ستة اشهر لانها اقرت بشي بفساد النكاح
وانه اقرار على الزوج واقرت انه لا نفقة لها في مدة الحبل
وانه اقرار على نفسها فتصدق في حق نفسها ولا تصدق
في حق الزوج وقد اخذت نفقة ستة اشهر فترد ذلك
في الذخيرة واذا طلق امراته وهي صغيرة لم تحض بعد وقد
دخل بها ومثلها تجامع فعدتها ثلاثة اشهر على ما
عرف في كتاب الطلاق وينفق عليها ما دامت في العدة
وهذا اذا لم تكن المراة مراهقة فاما اذا كانت مراهقة
فعدتها لا تنقضي بثلاثة اشهر بل يتوقف في حالها الى ان
يظهر انها هل حبلت بذلك الوطي ام لا فينبغي ان يدر عليها
النفقة ما لم يظهر فراغ رحمها فلو انها حاضت في هذه الاشهر
الثلاثة تستانف العدة بالحيض ويكون لها النفقة حتى تنقضي
عدتها لما ذكرنا الصغيرة اذا ادركت فاختارت نفسها
فلها النفقة والسكنى وكذلك الفرقة بسبب العنة من سبب

عدم الكفاة هذه الجملة في نفقات الذخيرة الاصل في ارضاع
الولد الصغير قوله تعالي والوالدات يرضعن اولادهن حولين
كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة اختلف اهل العلم في هذه الاية
قال بعضهم هذا مجرد خبر ان الوالدات كذا يفعلن وليس فيه ايجاب
الارضاع علي الامهات وقال بعضهم فيه ايجاب الارضاع علي
الامهات وان بصيغة الخبر كقوله تعالي والمطلقات يتربصن
بانفسهن ثلاثة قروء وعن هذا قلنا ان حال قيام النكاح لا
يجوز لها ان تاخذ الاجر بالارضاع لانه يجب عليها الارضاع
دينا وان كانت لا تجبر علي ذلك في الحكم واخذ الاجرة بامر ما
يجب عليه من الدين لا يجوز الا يرى انه لا يجوز لها اخذ
الاجرة من الزوج بسبب اعمال داخل البيت لما ان اعمال داخل
البيت واجبة عليها دينا واما الكلام في ثبوت الحرمة واستحقاق
الاجر فعند ابي حنيفة رحمه الله تثبت حرمة الرضاع الي ثلاثين
شهرا وعندهما الي حولين وقد ذكرناه في مسايل الرضاع
واما الكلام في استحقاق الاجر فقال شمس الايمة الحلواني هو علي
هذا الخلاف حتي ان من طلق امراته فارضعت بعد الحولين ثم
طلبت الاجرة فعند ابي حنيفة رحمه الله تستحق الاجرة الي تمام
ثلاثين شهرا وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا تستحق
الاجرة فيما وراء الحولين واكثر المشايخ علي ان مدة الرضاع
في حق استحقاق وتستحق بالحولين بالاجماع قال اصحابنا
رحمهما الله لا تجبر الام علي ارضاع ولدها لان الارضاع بمنزلة
النفقة ونفقة الاولاد تجب علي الاباء لا علي الامهات فكذا الارضاع
فان كان الصبي لا ياخذ لبن غيرها او لا يوجد من يرضعه هل تجبر
الام علي الارضاع في ظاهر الرواية عن اصحابنا رحمهم الله لا تجبر

وروي عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله في النوادر
انها تجبر وذكر شمس الايمة السرخسي ادب القاضي للخصاف
انها تجبر من غير ذكر خلاف وهكذا ذكر في شرح القدوري
وهذا لانها لو لم تجبر والولد لا ياخذ لبن غيرها ادى الى تلف
الولد وهي ممنوعة عن الاتلاف وقال الضحاك ولو لم
يكن للصبي او للاب مال اجبرت الام على الارضاع وهو الصحيح
لانها ذات يسار في اللبن قياس هذا ما قالوا اصحابنا فيمن
غاب وليس له مال وترك امراة وصغيرا وللمراة مال فالمراة
تجبر على الانفاق على الصبي ثم هي ترجع عليه كذا هذا ثم ارضاع
الصغير اذا كان يوجد من يرضعه انما يجب على الاب اذا لم يكن
للصغير مال اما اذا كان له مال تكون مونة الرضاع في مال الصغير
وكذلك نفقة الصبي بعد الفطام اذا كان له مال يكون في ماله
ولا يجب على الاب فرقا بين نفقة الولد ونفقة الزوجات فان
المراة اذا كانت موسرة تكون نفقتها على الزوج والفرق نعرفه في
الذخيرة فان كان للصغير عقار او اردية او ثياب واحتيج الى ذلك
في النفقة كان للاب ان يبيع ذلك كله وينفق عليه لانه غني
بهذه الاشيا ونفقة الصبي تكون في ماله اذا كان غنيا فان
كان مال الصغير غايبا يومر الاب ان ينفق من ماله على ان
يرجع في مال الولد اذا حضر ماله ولكن ان اشهد على ذلك
فله ان يرجع في الحكم وان انفق بغير اشهاد ولكن على نية
الرجوع ليس له ان يرجع في الحكم لان الظاهر ان الانسان
يقصد فيما ينفق على ولده التبرع والقاضي لا يطلع الا على
الظاهر اما الله تعالى فمطلع على الضماير والظواهر
فكان له ان يرجع ان كان قصده عند الانفاق الرجوع فاما

اذا لم يكن للصبي مال فالنفقة على الاب والام اثلاثا الا ان في
ظاهر الرواية جعل الكل على الاب لان النفقة نظير الارضاع فكما
لا يشاركه الاب في مونة الارضاع احد فكذا في النفقة فان كان الاب
معسرا والام موسرة امرت ان تنفق من مالها على الولد ويكون دينا
على الاب اذا ايسر ترجع عليه لان نفقة الولد الصغير على الاب
وان معسرا كنفقة نفسه فكانت الام قاضية حقا واجبا عليه
بامر القاضي فترجع عليه اذا ايسر كما اذا ادت بامره ولو كانت الام موسرة
وللصغير جد موسر تومر الام بالانفاق من مال نفسها ثم ترجع على الاب
ولا يومر الجد بذلك لان دفع الحاجة الى الاستدانة فكانت الاستدانة
من مالها وهي اقرب الى الصغير ولي رجل له صغير ولامه في نكاحه وطلبت
من زوجها اجرة الارضاع لا تستحق وان استاجرها الزوج على ذلك
لان نفقة النكاح واجبة على الزوج فلو اوجبنا عليه اجرة الا
الارضاع مع نفقة النكاح في مال واحد وهذا لا يجوز هذا اذا
لم يكن للصغير مال فان كان له مال يفرض اجر الارضاع في ماله
لانتفاء ما ذكرنا من المعنى وهو اجتماع اجرة الارضاع ونفقة النكاح
في مال واحد وان كانت معتدة عن طلاق بائن او عن ثلاث هل يجب
الاجر على الارضاع فيه روايتان فلو صالحت المراة زوجها على اجرة
الارضاع على شيء ان كان الصلح في العدة عن طلاق رجعي وفي
العدة عن طلاق بائن او ثلاث على احد الروايتين كان لها ان
تمتنع من الارضاع ولا تجبر على ذلك ولكن بالشرائط التي ذكرنا قبل
هذا واذا لم تجبر ولم يكن للصبي مال كان على الاب ان يكتري ظئرا ترضعه
عند الام ولا ينزع عن الام لان الامة اجمعت على ان الحجر لها لكن لا
يجب على الظئر ان تمكث في بيت الام اذا لم يشترط ذلك عليها عند
العقد وكان الولد يستغني عن الظئر في تلك الحالة بل لها ان ترضع

وتعود

وتعود الى منزلها وان لم يشترط عند العقد ان ترضع عند الام كان لها
ان تحمل الصبي الى منزلها او تقول اخرجوه وترضعه عند فناء الدار
فلو شرط عند العقد ان تكون الظئر عند الام فحينئذ يلزمها الوفا
بذلك بالشرط فان قالت الام انا ارضع الولد بمثل تلك الاجرة ففي
كل موضع تستحق هي اجرة الارضاع كما في العدة عن طلاق بائن
او ثلاث على احد الروايتين او بعد انقضاء العدة على الروايات
كلها كانت هي اولى بخلاف ما اذا كانت تطلب زيادة على ما يرضعه
غيرها حيث لا تكون هي اولى بخلاف ما اذا كانت والفرق في الذخيرة
قال ولو ان رجلا له اولاد صغار بعضهم رضيع وبعضهم فطيم وامهم
زوجته وليس للاولاد مال فخاصمته امهم في نفقتهم فالقاضي يفرض
لهم النفقة على الاب ما داموا صغارا فلو شكت هذه الام تضييعه
وتقتيره في النفقة عليهم ينبغي للقاضي ان يسمع شكايتها ويدفع
بعض نفقة الاولاد اليها فان قال الاب انها تاخذ من نفقة الاولاد
ولا تنفق ذلك عليهم وتمنعهم لا يقبل قوله عليها لانها امينة و
دعوى الخيانة على الامين لا تسمع من غير حجة فان سال من القاضي
ان يسال جيرانها سال عنهم احتياطا وانما يسال من يداخلها
لانه اعرف بحالها فان كان كما قال الزوج زجرها القاضي و
منعها عن ذلك وقال الا بعض المشايخ اذا وقعت المنازعة
في هذا الباب ان شا القاضي دفع النفقة الى ثقة يدفعها
اليها صباحا ومساء ولا يدفع اليها جملة وان شاء امر غيرها
ان ينفق على الاولاد فان صالحت المراة زوجها عن نفقة
الاولاد الصغار صح سوا كان الاب معسرا او موسرا وطريق
جواز هذا الصلح ينظر في كتاب النفقات من الذخيرة فبعد
هذا ينظر ان كان فيه ما وقع عليه الصلح اكثر من نفقتهم

بزيادة يتغابن الناس فيه بان كانت تدخل تحت تقدير المقدرين
في مقدار كفايتهم فانه يكون عفوا لانه لا يمكن التحرز عنه وان
كانت الزيادة بحيث لا تدخل تحت تقدير المقدرين فانه يطرح
عنه لان الواجب علي الاب قدر ما يكفيهم فرق بين نفقة
الاولاد ونفقة الاقارب لا تجب الا علي الموسر فهذا الصلح
انما وقع عما ليس بحق للغريب فلا يصح اما نفقة الاولاد
واجبة علي الاب وان كان معسرا فالصلح انما وقع عما هو
حق الاولاد فصح رجل له اولاد صغار لا مال لهم ولا مال للصغار
ايضا هل نفرض النفقة علي الاب فان كان الاب قادرا علي الكسب
نفرض عليه فيكتسب وينفق عليهم لان نفقة الاولاد الصغار
لا تسقط بالعسرة فان ابى ان يكتسب وينفق عليهم يجبر علي
ذلك ويحبس بخلاف ساير الديون فان الوالدين وان علموا
لا يحبسوا بديون الاولاد والفرق في الذخيرة فان كان
الاب عاجزا عن الكسب لما به من الزمانة او كان مقعدا
يتكفف الناس وينفق عليهم هكذا ذكر في نفقات الخصاف
ومن المتاخرين من قال تكون نفقة الاولاد في هذه الصورة
في بيت المال لانه اذا كان بهذه الحالة تكون نفقته في بيت
المال فكذا نفقة الاولاد الصغار وذكر الخصاف في ادب
القاضي في هذه الصورة ان القاضي يفرض النفقة علي الاب ويامر
المراة بالاستدانة علي الزوج سوا التمست المراة ذلك من
القاضي او لم تلتمس فاذا ايسر وقدر عليه طالبته المراة
عما استدانت وكذلك لو كان الاب وجد النفقة لكنه امتنع
عن النفقة علي الصغير يفرض القاضي علي الاب نفقة الاولاد
ويامرها ان تستدين عليه وتنفق علي الصغير لترجع بذلك

علي

على الاب وكذلك ان فرض القاضي النفقة على الاب فغاب الاب وتركهم
بلا نفقة واستدانت بامر القاضي وانفقت عليهم فانها ترجع على
الاب بذلك لان الانفاق على الصغير بامر القاضي كالانفاق عليه
بامر الاب وكذلك هذا الحكم في مؤنة الرضاع اذا كان الاب معسرا
فالقاضي يامر المراة بالاستدانة فاذا ايسر رجعت عليه بالمقدار
الذي امرها القاضي بالاستدانة لما قلنا فان لم تكن المراة
استدانت بعد الفرض لكنهم كانوا ياكلون من مسالة الناس لم يرجع
على الاب بشي لانهم اذا سالوا واعطوا صار لهم ذلك ملكا لهم
فوقع الاستغنا لهم فلو فهمت فارتفعت الحاجة فسقطت النفقة
على الاب فان كانوا اعطوا نصف الكفاية سقط نصف
النفقة عن الاب وتصح الاستدانة في النصف بعد ذلك وعلى
هذا القياس فافهم وليس هذا في نفقة الاولاد خاصة بل
في نفقة جميع المحارم اذا اكلوا من مسلة الناس لا يكون لهم
حق الرجوع على الذي فرضت نفقتهم عليه ولقب المسلة
ان نفقة الاقارب لا تصير دينا بقضاء القاضي بل تسقط بمضي
المدة بخلاف نفقة الزوجات وتمام هذا ننظر في نفقات
الذخيرة قال وذكر في الحاوي في فتاوي هذه المسلة وفرق
بين مسلة الصبي وبين نفقة ساير المحارم فقال نفقة
الصبي تصير دينا على الاب بقضا القاضي ونفقة ساير الاقارب
لا تصير دينا بقضا القاضي فان كان القاضي بعد ما فرض
نفقة الاولاد امرها بالاستدانة فاستدانت حتى ثبت لها
حق الرجوع على الاب فمات الاب قبل ان يودي اليها هذه
النفقة هل لها ان تاخذ من ماله ان ترك مالا ذكر في الاصل ان
لها ذلك وذكر الخصاف في نفقاته انه ليس لها ذلك والصحيح

ما ذكر في الاصل لان استدانة المراة باذن القاضي وللقاضي
ولاية كاملة بمنزلة استدانة الزوج بنفسه هذا اذا
استدانت بامر القاضي فاما اذا فرض القاضي نفقة الاولاد و
لم يامرها بالاستدانة فاستدانت ثم مات الزوج قبل ان يودي
ذلك اليها ليس لها ان تاخذ من ماله ان ترك مالا بالاتفاق
ثم قدر محمد رحمه الله نفقة الصغير وكسوته على المعسر بالدرهم
وهذا ليس بتقدير لازم انما المعتبر ما يحصل به الكفاية لكن
اذا كان موسرا يومر بان يوسع على الاولاد في النفقة والكسوة
على حسب ما يرى الحاكم كما في نفقة الزوجات واما الذكور
من الاولاد اذا بلغوا حد الكسب ولم يبلغوا في انفسهم
فاراد الاب ان يسلمهم في عمل ليكتسبوا وينفق عليهم
من ذلك فله ذلك وكذا لو اراد الاب ان يواجرهم في عمل او
خدمة فذلك له واما اذا كان الولد من الاناث فليس للاب ان
يواجرها في عمل او خدمة لان المستاجر يخلو بها وذلك منهي
في الشرع ثم في الذكور اذا سلمهم في عمل واكتسبوا اموالا ياخذ
الاب كسبهم وينفق عليهم وما فضل يحفظ ذلك عليهم
الى وقت بلوغهم كسائر املاكهم فان كان الاب مبذرا لا
يومن على ذلك فالقاضي يخرجه من يده ويجعله في يد
امين وهذا لا يختص بهذا المال بل هذا هو الحكم في جميع
اموال الصبيان واذا جاءت الامة المشتركة بولد فادعاه
المولیان فنفقة الولد عليهما وعلى الولد اذا كبر نفقة كل
واحد منهما هذه الجملة في نفقات الذخيرة في النوع
الاول من فصل نفقات ذوي الارحام وفي فتاوى القاضي
الامام فخر الدين امراة طلقها زوجها ولها اولاد صغار فارت

ابنها

انها قبضت لخمسة اشهر نفقة ثم قالت بعد ذلك كنت قبضت
عشرين درهما ونفقة مثلهم في مثل تلك المدة مائة درهم
ذكر في المنتقى ان هذا على نفقة مثلهم ولا تصدق انها قبضت
عشرين واذا قالت بعد اقرارها بقبض النفقة ضاعت النفقة فانها
ترجع على ابيهم بنفقة مثلهم امراة اختلعت من زوجها على ان
ابراته من نفقتها ونفقة ولدها فيما كان او لا وعلى ما
في بطنها من الولد فقال عليها ان ترد المهر الذي اخذت
ولا نفقة عليها للولد وليست لها نفقتها ما دامت في العدة
امراة ادعت على زوجها انه لم ينفق عليها وولدها الصغير قالوا
ان كان القاضي فرض عليها نفقة الولد او فرض الزوج على نفسه
فادعت المراة ذلك بعد مضي مدة وانكر الزوج حلف ولا ولد
صغير له اب معسر وجد لاب موسر وللصغير مال غايب يومر
الجد بالانفاق عليه ويكون ذلك دينا عليه له على الاب ثم يرجع
الاب بذلك في مال الصغير وان لم يكن للصغير مال كان ذلك
دينا على الاب وان كان الاب زمنا وليس للصغير مال يقضى
بالنفقة على الجد ولا يرجع بذلك على احد وكذا لو كانت
للصغار ام موسرة او جدة موسرة واب معسر امرت بان
تنفق على الصغير ويكون ذلك دينا على الاب ان لم يكن زمنا
فان كان زمنا لا شيء عليه هذه الجملة في فتاوى القاضي الامام
فخر الدين وفي القدوري نفقة الصغير واجبة على ابيه وان
خالفه في دينه كما تجب نفقة الزوجة على الزوج وان
خالفته في دينه وفي فتاوى قاضيخان الفقير لا يجبر على نفقة
احد الاربعة الولد الصغير والبنات البالغات ابكارا كن
او ثيبا والزوجة والمملوك وفي الذخيرة واذا كان للفقير
اولاد صغار وجد موسر لم يفرض النفقة على الجد لان

النفقة لا تجب على الجد حال قيام الاب ولكن يومر الجد بالانفاق
صيانة لولد الولد ويكون ذلك دينا على والد الصغار كان ولد
الصغار امره بذلك هكذا ذكر في القدوري فلم يجعل النفقة على
الجد حال عسرة الاب والصحيح من المذهب ان الاب المفتقر يلحق
بالميت في حق استحقاق النفقة على الجد وما ذكر في القدوري
قول الحسن ابن صالح هكذا ذكر في شرح ادب القاضي للخصاف
قال وان كان الابن زمنا قضي بنفقة الصغار على الجد ولا يرجع
على احد بالانفاق لان نفقة الاب في هذه الحالة على الجد
فكذا نفقة الصغار ولد وروي عن ابي يوسف في صغير له
والد محتاج وهو زمن فرضت نفقته على قرابته من قبل ابيه
دون امه فكل من يجبر على نفقة الاب يجبر على نفقة الغلام
وان لم يكن له قرابة من قبل ابيه قضيت بالنفقة على ابيه وامرت
قرابة الام بالانفاق فيكون ذلك دينا على الاب وهذا لان
قرابة لا يجوز ان يجب عليهم نفقة الولد لما عرف ان الاب
لا يشاركه غيره في نفقة الصغير فاذا لم يكن للاب قرابة
لم يبق هنا وجه سوى ان يقضي بالنفقة على قرابة الام
ويكون ذلك دينا على الاب كيلا يشارك الاب غيره في نفقة
الولد فاما قرابة الاب فيما يلزمهم نفقة الاب فجاز ان
يلزمهم نفقة الغلام لكون نفقة ولده جارية مجرى نفقته
وهذا الجواب انما يستقيم اذا لم يكن في قرابة الام من يكون محرما
محرما للصغير ولا يكون اهلا للارث لان شرط وجوب النفقة في
غير قرابة الولاد المحرم واهل الارث فاما اذا كان في قرابة
الام من كان محرما للصغير وهو اهل للارث يجب عليه النفقة
ويلحق الاب المعسر بالميت والاصل في نفقة ذوي الارحام
قوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك والمراد هو الوارث الذي

يكون

يكون ذا رحم محرم وهو قول عبد الله بن مسعود رضي الله عنه و
هكذا كان يقراو به اخذ اصحابنا رحمهم الله حتى لا تجب النفقة
على ابن العم وان كان وارثا لانه ليس بمحرم للصغير والمراد من الوارث
المذكور في هذه الاية كونه اهلا للارث لا كونه وارثا حقيقة وبه
اخذ اصحابنا رحمهم الله حتى اذا اجتمع الخال وابن العم فالنفقة على
الخال عند علمائنا وان كان الميراث لابن العم لان الخال ذو رحم
محرم وهو اهل الارث وابن العم وان كان وارثا ليس بمحرم للصغير ١ ..

والحاصل

ان هذه النفقة لا تجب الا على ذي رحم محرم وهو اهل الارث
سوا كان وارثا في هذه الحالة او لم يكن وعند الاستوا في المحرمية و
اهلية الارث يترجح من كان وارثا حقيقة في هذه الحالة حتى انه اذا
كان له عم وخال فالنفقة على العم كذلك اذا كان له عم وعمة و
خالة فالنفقة على العم الموسر لا غير لانه ساواهما في المحرمية والعم
هو الوارث فتكون النفقة عليه فلو كان العم معسرا فالنفقة على
العمة والخالة اثلاثا على قدر ميراثهما ويجعل العم كالميت ثم الاصل في
نفقة من سوى الوالدين والمولودين من ذوي الرحم المحرم انه يقسم على
قدر الميراث لان الله تعالى اوجب النفقة باسم الوارث فقال وعلى
الوارث مثل ذلك فاذا اوجب باسم الوارث فيجب التقدير به ولهذا قلنا
اذا اوصى لورثة فلان وله بنون وبنات كانت الوصية لهم على قدر الميراث
ولو اوصى لولد فلان كان الذكر والانثى فيه على السوى هذا يخرج جنس
هذه المسايل واذا كان للصغير ام وعم او ام واخ لاب او ام واخ لاب
وام كل واحد منهما موسر فالنفقة عليهما على قدر الميراث وكذا الرضاع عليهما
اثلاثا وان كان العم فقيرا والام موسرة فالرضاع والنفقة على الام لما ذكرنا ان
الموسر المعسر كالمعدوم في حق ايجاب النفقة على الموسر واذا كان له ام واخ
لاب وام او اخ لاب وعم اغنيا فالنفقة على الام والاخ اثلاثا بحسب الميراث
لان العم ليس بوارث في هذه الحالة فيرجح الاخ على العم لكونه وارثا حقيقة

واذا كان للفقير الزمن ابن صغير او كبير زمن ولهذا المعسر ثلاثة اخوة متفرقين
اهل يسار فنفقة الرجل على الاخ من الاب والام والاخ من الام اسداسا لان الابن
الصغير يجعل كالمعدوم وما لم يجعل الابن كالمعدوم ولا تصير الاخوة ورثته فيتعذر
الايجاب عليهم حال قيام الابن فيجعل كالمعدوم ويعد الميراث بين الاخ لاب
وام وبين الاخ من الام اسداسا فكذا النفقة ولو كان مكان الابن بنت فنفقة
الاب على الاخ لاب وام خاصة واما نفقة الصغير على العم لاب وام
خاصة لان الاب المعسر في حق النفقة جعل كالمعدوم وبعد الاب
ميراث الولد للعم لابوام خاصة فكذا نفقة الولد تجب على العم لاب
وام ولو كان مكان الاخوة اخوات متفرقات فان كان الولد ذكرا
فنفقة الاب على الاخوات اخماسا لان احدا من الاخوات لا يرث
مع الابن فلا بد وان يجعل الابن كالمعدوم ليمكن ايجاب النفقة على
الاخوات وبعد الابن ميراث الاب بين الاخوات اخماسا ثلاثة
اخماسه للاخت لاب وام وخمسه للاخت لاب وخمسه للاخت
لام فرضا وردا فالنفقة عليهم بحساب ذلك
ونفقة الولد على الاخت لاب وام خاصة لان الوالد المعسر جعل كالمعدوم
وعند عدم الولد ميراث الولد للعمة لاب وام خاصة
عندنا فالنفقة تكون عليهما ايضا والاصل في ايجاب النفقة
من سوى الوالدين والمولودين من ذوي الارحام انه اذا اجتمع
الموسرون والمعسرون من قرابته ينظر الى المعسر فان كان المعسر بحال
يحوز كل الميراث ويرث معه احد من الموسرين كالاخوة والاخوات
مع الابن يجعل هذا المعسر كالميت ثم ينظر الى الموسرين فتجب النفقة عليهم على
قدر مواريثهم وان كان المعسر لا يحوز كل الميراث كالابنة مع الاخوة
والاخوات لا يلحق هو بالميت بل يعتبر هو حيا ويقسم الميراث
بينهم على سهامهم ثم يجب كل النفقة على الموسرين ولكن على السهام
التي كانت نصيبهم من الميراث بيان هذا الاصل ينظر في اخر الفصل

الثالث من نفقات مح الذخيرة وفي فتاوي القاضي الامام فخر الدين
صغير له ام موسرة وله اخوان موسران اخ لاب وام واخ لاب كانت
نفقة الصغير علي الام والاخ لاب وام اسداسا السدس علي الام و
خمسة الاسداس علي الاخ لاب وام اعتبارا بالميراث صغير له ام
موسرة واخ موسر لاب وام وجد موسر اب الاب قال ابو حنيفة وهو
قول ابو بكر الصديق رضي الله عنه كانت نفقته عليهما ه
اثلاثا الثلث علي الام والثلثان علي الجد وهي المسايل التي ليس
الجد فيها كالاب فانه لو كان الاب حيا تكون كل النفقة عليه.
والمسايل التي ليس الجد فيها كالاب كتبت في المتفرقات صغير
له خال موسر وابن عم موسر كانت نفقته علي الخال لانه محرم و
نفقة المحارم علي ذي الرحم المحرم لا علي كل من يورث ورايت في
شرح نفقات الخصاف اذا كان للمعسر ابن وبنت فالنفقة ه
عليهما نصفان لان في نفقة الاباء والاولاد يعتبر اصل القرابة
ولا يعتبر الارث وهما استويا في اصل القرابة نفقة الصغير تجب
علي الجد ولا تجب نفقة امه علي الجد لانه اذا وجب نفقة
ذي محرم لا يجبر المنفق علي نفقة من يخدمه الا الوالد
فان الولد يجبر علي نفقة من يخدم الوالد الاب اذا كان
معسرا وله اولاد صغار محاويج وابن كبير موسر يجبر الابن
الكبير علي نفقة والده واولاده الصغار ولا يجبر علي نفقة
زوجة الاب ولا علي ام ولده الا ان يكون بالاب علة ه
يحتاج الي ان تخدمه فتكون نفقة الخادم علي الابن شرط
هنا حاجة الاب بالخدمة لنفقة خادمه ولم يشترط في
بعض المواضع اذا كان لرجل ابنان احدهما موسر مكثر و
الاخر متوسط الحال فالنفقة عليهما علي الكثير اكثر وعلي
المتوسط اقل وذكر في المبسوط يكون بينهما علي السوا

صبي ورث من امه مالا وله اب معسر محتاج فنفقة الاب على الولد
الصغير وكذا اذا كان للاب اولاد من امراة اخرى تكون نفقة
هذه الاولاد على مال هذا الصبي الذي ورث من امه لان الاب اذا
كان معسرا الحق بالاموات فاذا كان ميتا تكون نفقتهم على اخيهم
فكذا هنا اذا كان لرجل ابنة ابنة وابن ابنه وهما موسران وله
اخ موسر فالنفقة على اولاد اولاده لان في باب النفقة يعتبر
الاقرب فالاقرب لا بجهة الارث في الاولاد هذه الجملة في شرح
نفقات الخصاف ورايت في كتاب الخصاف اذا كان للصغير مال وله
ذو محارم معاسير لا يجب للوصي ان يعطيهم النفقة الا بامر القاضي
وبغير امره وفي نوادر ابن شجاع لو كان مكان هذا المعسر هو الموصي
ان يعطي نفقته بغير اذن القاضي وفيه ايضا من كان بينهما اولاد فا
ختلافهما في الدين يمنع وجوب النفقة ومن بينهما بلا اولاد
فاختلافهما في الدين يمنع وجوب النفقة وقد وقع الاستفتاء عن
رجل غاب وله صبي صغير وامراة موسرة واب موسر هل يجب نفقة
الصغير على جده ورايت في كتاب الخصاف اذا فقد ابو الصغير
ولا مال للمفقود فحكمه في نفقة الصغير حكمه لو كان ميتا
وفي واقعات اللامشي والرجل والمراة يجبر على نفقة كل ذي
رحم محرم كالاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال
والخالات ونحوهم ويشترط للوجوب في صغارهم الفقر خاصة
وفي الاناث الكبار كذلك وفي الذكور الكبار يشترط الفقر و
الزمانة وعدم الحرفة وفي مفقود خواهر زاده الاب يستحق
النفقة بمجرد الحاجة والابن البالغ يستحق بشيئين الزمانة
والحاجة وبعضهم يشترط مع ذلك ان لا يعلم حرفة والاولى
والاخ يستحق بثلاثة اشيا بالزمانة وعدم الحرفة والحاجة
وهذا في الاخ الكبير اما الاخ الصغير فيشترط لوجوب النفقة

الفقر

الفقر خاصة ولا رايت في اصول الفقيه والزمانة تكون في
ستة اشيا ان يكون اعمى او ذاهب اليدين او ذاهب الرجلين
او ذاهب اليد والرجل من جانب واحد او اخرس او مفلوجا
ولا يجبر المعسر على نفقة احد الا على نفقة الزوجة والولد
الصغير والمعسر من يحل له الصدقة في واقعات اللامشي
وان رجلا يحترف ويعمل وليس له مال مجتمع اجبر على نفقة
الوالدين والكلام في هذا الفصل على الاستقصا في ادب
القاضي وفي الباب الاول من زكاة الجامع الصغير نصاب
حرمان الصدقة ووجوب صدقة الفطر والاضحية ونفقة
الاقارب واحد وهو ان يملك قدر المايتين وان لم يكن ناميا
وفي الجامع الصغير لقاضي خان اذا كان للصغير خال وعم
وهما موسران فالنفقة على العم لانه اقرب من حيث الحكم
وعند الاستواء في الدرجة يعتبر الوارث بمنزلة الاقرب
ولو كان له عمة وخالة وابن عم ثم كان على الخالة
الثلث وعلى العمة الثلثان ولا شي على ابن العم لانه ليس من
اهل الوجوب فيكون بمنزلة الميت وفي مجموع النوازل
خال موسر وابن عم معسر فالميراث لابن العم والنفقة على
الخال وفي الفتاوي الصغرى من له اخ وابن بنت او بنت
بنت فالنفقة على ولد البنت لانهم من جملة الاولاد
اولاد البنات مع الاخ لاب وام اذا كانوا مياسير فنفقة
الاب المعسر على اولاد البنات يستوي فيها الذكر والانثى
ولا عبرة للارث في الاولاد وانما يعتبر القرب حتى لو كان
له ابنة وابن ابن فالنفقة على البنت احد من الرجال
الا وبه زمانة غير الوالد والجد وان علا ونفقة ذوي
الارحام البالغين لا يفرض الا اذا كان بهم زمانة اما

نفقة الوالدين تفرض اذا كانوا معسرين وان كانوا اصحاب الاب
اذا طلب من الابن النفقة فقال انا فقير ايضا فان القاضي لا
يجبر الابن على النفقة الا ان يعلم انه يطيق ذلك فان قال الاب
انه يكتسب ما يقدر ان ينفق منه علي فان القاضي ينظر في
كسب الابن فان كان فيه فضل عن قوته اجبر الابن على ان
ينفق على الاب من فضل ذلك وان لم يكن في الكسب فضل فلا
شيء عليه في الحكم لكن يؤمر ديانة ان لا يضيع والده وقال
بعض العلما يؤمر ان يجعل الاب واحدا من عياله وينفق
عليه مما كسبه هذه الجملة من الفتاوى الصغير وذكر شيخ
الاسلام ابو بكر رحمه الله في شرح كتاب المفقود القاضي
ينفق من مال المفقود على من يستحق النفقة حال حضرة
المفقود بغير قضاء القاضي كالوالدين والزوجة والاولاد
الصغار والكبار من الاناث والزمني من الذكور ولا ينفق
على من لا يستحق حال الحضرة الا بقضاء القاضي كالاخ والاخت
وغيرهما ولا ينبغي للقاضي ان يبيع عقار المفقود ولا ما
لا يتسارع اليه الفساد في نفقته ولا في غيرها بخلاف
ما اذا كان شيئا يتسارع اليه الفساد فانه يبيعه ويصرف الثمن الى
نفقة الاقارب فاما الاقارب بانفسهم اذا ارادوا ان يبيعوا
شيئا من ماله لحاجتهم الى النفقة اجمعوا انه لو كان
عقارا لا يكون لهم حق البيع لحاجة النفقة سوا كان
الغريب ابا او غيره وان كان ماله منقولا ليس من جنس
نفقتهم كالخادم وغيره اجمعوا على انه ليس لغير الاب
من الاقارب بيع ذلك بالنفقة واختلفوا في الاب قال ابو
حنيفة رحمه الله له ان يبيع منقولات ابنه الكبير حال الغيبة
لحاجة النفقة وقالا ليس له ذلك واجمعوا على انه ليس

للاب

للاب ولاية بيع المنقول حال حضرة الابن والام كسائر الاقارب
في هذا واجمعوا على ان للاب ان يبيع عقار الصغير ومنقوله
في نفقة نفسه وفي الهداية واذا كان لابن الغائب مال
قضي فيه بنفقة ابويه فلو باع ابوه متاعه في نفقته جاز
عند ابي حنيفة رحمه الله استحسانا وان باع العقار
لم يجز وعندهما لا يجوز ذلك كله لانه لا ولاية له لانقطا كها
بالبلوغ ولهذا لا يملك حال حضرته ولا يملك البيع في دين
له سوى النفقة وكذا لا يملك الام في النفقة ولابي حنيفة
رحمه الله ان للاب ولاية الحفظ في مال الغائب الا يرى
ان للوصي ذلك فالاب اولى لوفور شفقته وبيع المنقول من
باب الحفظ ولا كذلك العقار لانها محصنة بنفسها بخلاف
غير الاب من الاقارب لانه لا ولاية لهم اصلا في التصرفات
حالة الصغر ولا في الحفظ بعد الكبر واذا جاز بيع الاب فا
لثمن من جنس حقه وهو النفقة فله الاستيفاء منه كما لو
باع العقار والمنقول على الصغير جاز لكمال الولاية ثم له ان
ياخذ نفقته منه لانه جنس حقه ولو كان لابن الغائب
مال في يد ابويه وانفقا منه لم يضمنا لانهما استوفيا حقهما
وان كان ماله في يد اجنبي فانفق عليهما بغير اذن القاضي
ضمن بخلاف ما اذا القاضي لانه يلزم لعموم ولايته و
اذا ضمن لا يرجع على القابض لانه ملكه بالضمان فظهر انه
كان متبرعا هذه الجملة في الهداية ولو كان لابن الغائب
دنانير او دراهم او مما يطعم ويلبس ينفق القاضي
عليهم ويعطيهم بقدر ما يكفيهم في نفقتهم خواهر
زاده وذكر شمس الايمة السرخسي في الاصل اقرار الاصل
الاب فيما ياخذ من مال ولده الصغير لا يكون غاصبا

ولكنه ان كان محتاجا اليه فله ان ياخذه بغير شئ ليصرفه
الى حاجته وان لم يكن محتاجا اليه فله ان ياخذه ليحفظ
ولا يكون خاينا في حقه حتى يستهلكه من غير حاجة فخ
يضمن وفي هبة القاضي الامام ظهير الدين واذا احتاج الاب
الى مال ولده فان كان في المصر واحتاج اليه لفقره وعدمه
اكل بغير شئ وان كان في فلاة من الارض واحتاج اليه
لانعدام الطعام معه وله مال اكل بالقيمة لقوله عليه الصلاة
والسلام الاب احق بمال ولده اذا احتاج اليه بالمعروف و
المعروف ان يتناول بغير شئ ان كان فقيرا وبالقيمة ان كان
ذا ثروة احق الناس بحضانة الصغير حال قيام النكاح او بعد
الفرقة الام فان ماتت الام او تزوجت فام الام فان ماتت
او تزوجت فام الاب فان ماتت او تزوجت فالاخت لاب
وام فان ماتت او تزوجت فابنة الاخت لاب وام فان ماتت
او تزوجت فابنة الاخت لام يختلف الرواية في ترتيب هذه
الجملة انما اختلفت بعد هذا في الخالة والاخت لاب في
رواية كتاب النكاح الاخت لاب اولى من الخالة وفي
رواية كتاب الطلاق الخالة اولى وبنات الاخوة
اولى من بنات الاخوة وبنات الاخت لاب وام ثم الاخت
لاب وبنات اولى من الخالات في قولهم واختلفت الرواية
في بنت الاخت لاب مع الخالة والصحيح ان الخالة اولى واولى
الخالات الخالة لاب وام ثم الخالة لام ثم الخالة لاب وبنات
الاخوة اولى من العمات والترتيب في العمات على نحو ما
قلنا في الخالات ولا حق للامة وام الولد في الحضانة واهل
الذمة في الحضانة بمنزلة اهل الاسلام ولا حق للمرتدة
وانما يبطل حق الحضانة لهؤلاء النسوة بالتزوج اذا تزوجن

باجنبي

باجنبي فان تزوجت بذي رحم من الصغير كالجدة اذا كانت
زوجها جد الصغير او الام اذا تزوجت بعم الصغير لا يبطل
والنسا احق في الحضانة ما لم يستغن الصغير فان استغنى
فان كان ياكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده وفي
رواية ويستنجي وحده فالاب بالغلام اولى والام بالجارية
حتى تحيض وعن محمد حتى تبلغ حد الشهوة ومن كان لادنها
من النسا لا يبقى لها حق الحضانة بعد الاستغنا في الغلام
والجارية وبعد ما استغنى الغلام وبلغت الجارية فالعصبة
اولى اقرب يتقدم الاقرب فالاقرب ولا حق لابن العم
في حضانة الجارية فالعصبة اولى ولو اختلفا الزوجان
في سن الولد فقالت الام هو ست سنين وانا احق بامساكه
وقال الوالد هو ابن سبع سنين وانا احق به فان القاضي لا يحلف
احدهما ولكن ينظر الى الصبي ان راه يستغني عن الوالدة
بان كان ياكل وحده ويلبس وحده ويشرب وحده يدفعه
الى الاب والا فلا واذا خلع خلع امراته وله منها ابنة
احدى عشر سنة فضمها الى نفسها وانها تخرج من بيتها
في كل وقت وتترك البنت ضايعة كان للاب ان ياخذ البنت
كان للاب ولاية اخذ الجارية اذا كانت بلغت حد الشهوة و
الاعتماد على هذه الرواية لفساد الزمان فاذا بلغت احدى
عشرة سنة فقد بلغت حد الشهوة في قولهم صغيرة لها
اب معسر وعمة موسرة ارادت العمة ان تربي الولد بمالها
مجانا ولا تمنع الولد عن الام والام تابى ذلك وتطالب بالاجر
ونفقة الولد اختلفوا فيه والصحيح ان يقال للام اما ان
تمسك الولد بغير اجر واما ان تدفع الى العمة واذا استغنت
الام عن امساك الولد وليس لها زوج واختلفوا فيه قال الفقيه

ابو جعفر والفقيه ابو الليث رحمهما الله تجبر الام على
امساك الولد وقال مشايخنا لا تجبر اذا بلغت الجارية مبلغ
النساء ان كانت بكرا كان للاب ان يضمها الى نفسه وان كانت
ثيبا ليس له ذلك الا اذا لم تكن مامونة على نفسها والغلام
اذا عقل واجتمع رايه واستغنى عن الاب ليس للاب ان يضمه
الى نفسه الا ان يكن مضمونا فكان له ان يضمه وليس له نفقته
الا ان يتطوع هذه الجملة من فتاوى القاضي الامام فخر الدين
في فصل الحضانة وذكر في الذخيرة لو كان للصغير اخوة
لاعبر فاصلحهم اولى فان كانوا سواء فاكبرهم سنا واذا ماتت
الام حتى وصلت الحضانة الى ام الام ليس لها ان تنقل الى
مصرها وان كان العقد ثم انما هو حق الام خاصة في ادب
القاضي في باب المراة يطلقها زوجها والكلام في انتقال
الام مع الولد مذكور في الجامع الصغير وليس لام الولد
اذا اعتقها مولاها ان تخرج بالولد من المصر الذي فيه
ابوه هذه الجملة من الذخيرة وذكر السيد الامام ابو
القاسم في كتاب الخلاص صغيرة لها ام واخت او ابنة
الحفظ لم يرغب في ذلك ذات رحم محرم منها استوجر
نعما نفقة من مالها حتى يحفظها وكان ابو جعفر يقول
اذا امتنعت الوالدة ولا زوج لها فانها تجبر على
ان تمسكها وينفق عليها من مال الصبية قال الفقيه
وبه ناخذ وروايت في موضع نفقة الام احق بالجارية
حتى تبلغ حد الشهوة واختلفوا في حد المشتهاة وهو
الصحيح بنت سبع سنين وذكر في الجامع الصغير وهذا
في حق الام والجدتين فاما في حق غيرهن كن اولى بها
حتى استغنت وفي الملتقط الخالة اذا تعينت للتربية

فابت

فابت اجبرت عليها وفيه ايضا اذا كان الغلام والجارية
عند الام فليس لها ان تمنع الاب من تعاهدهما وان صار الى
الاب فليس له ان يمنع الام من تعاهدهما والنظر اليهما وفي
فتاوى القاضي الامام فخر الدين ذكر الخصاف في كتاب النفقات
الام احق بالغلام حتى يبلغ سبع سنين او ثمان سنين وذكر ابو
بكر الرازي ان الام احق به الى تسع سنين واما الجارية فحد
الاستغنا ان تحيض وعن محمد رحمه الله ان الام اولى بها الى
ان تبلغ حد الشهوة اذا بلغت الجارية ان كانت ثيبا ليس
للاب ان يضمها الى نفسه الا اذا لم تكن مامونة على ما
ذكرنا وان كانت مخوفا عليها وليس لها اب والجد لكن
لها اخ او عم ليس له ولاية الضم الى نفسه بخلاف الاب
والجد المراة اذا ارادت ان تنتقل بالصبي من مصر الى قرية
وقع اصل النكاح فيها لها ذلك وذكر البقالي في الفتاوى
انه ليس لها ان تنتقل بالصبي من المصر الى القرية بحال
وليس لها ان تخرج بالصبي الى دار الحرب وان كان اصل النكاح
فيها وذكر البقالي في فتاويه ولها ان تنقله الى بعض نواحي
المصر وان كان الاب لا يمكنه الرجوع من زيارته في يومه
الى وطنه قبل الليل وفي المنتقى ابن سماعة عن ابي يوسف
رحمه الله رجل تزوج امراة بالبصرة وولدت له ولدا
ثم ان هذا الرجل اخرج ولده الصغير الى الكوفة وطلقها فخاصمته صح
في ولدها وارادت رده عليها قال ان كان الزوج اخرجه
اليها بامرها فليس عليه ان يرده ويقال لها اذهبي وخذيه
وان اخرجه بغير امرها فعليه ان يجي به اليها ابن سماعة
عن ابي يوسف رحمه الله في رجل خرج مع المراة وولدها
من البصرة الى الكوفة ثم رد المراة الى البصرة ثم طلقها فعليه

ان يرد ولدها فيوخذ بذلك لها هذه الجملة في فتاوى
القاضي الامام ظهير الدين في الهداية اذا ارادت المطلقة
ان تخرج بولدها من المصر فليس لها ذلك الا ان تخرج الى
وطنها وقد كان الزوج تزوجها فيه والحاصل انه لا بد من
الامرين جميع الوطن ووجود النكاح وهذا كله اذا كان
بين المصرين تفاوت اما اذا تقاربا بحيث يمكن الوالد ان
يطالع ولده ويبيت في بيته فلا باس به وكذا الجواب
في القريتين ولو انتقلت من قرية المصر الى المصر لا باس
به لان فيه نظر للصغير حيث يتخلق باخلاق اهل المصر
وليس فيه ضرر بالاب وفي عكسه ضرر بالصغير لتخلقه باخلا
اهل السواد فليس لها ذلك واذا وقعت الفرقة بين الزوجين
وبينهما ولد فارادت ان تنتقل بولدها من المصر الى قريتها
ان كان بحال يمكن للزوج ان يرد ولده وينظر في امره
ويبيت في اهله فلها ان تنتقل بالولد والا فلا هذا
هو الفاصل بين المسافة القريبة والبعيدة ويتعلق
بهذا الاصل مسايل منها هذه المسئلة ومنها ما ذكر في
شهادات المحيط الشاهد اذا دعي الى الشهادة وهو
في المرستان هل يجب عليه الحضور ان كان بحال لو حضر
مجلس الحكم يمكنه الرجوع الى اهله في يومه يجب عليه
الحضور والا فلا ومنها ما ذكر في فصل العدوي وشهر
الباب من ادب القاضي من المحيط المدعى عليه اذا كان بعيدا
من المصر لا يعديه القاضي وان كان قريبا يعديه والفاصل
بين القريب والبعيد انه اذا كان بحيث لو ابكر من اهله
امكنه ان يحضر مجلس الحكم ويجيب ويبيت في منزله فهو قريب
وان كان يحتاج ان يبيت في الطريق فهذا بعيد ومنها

المصادب

المضارب فنفق من مال نفسه في المصر ومن مال المضاربة في السفر
فان خرج الى قرية فان كان بحيث يمكنه ان يعود الى اهله في يومه
ويبيت عندهم فان نفقته لا تكون في مال المضاربة وان كان
لا يمكنه ان يعود الى اهله في اليوم تكون في مال المضاربة
ذكر هذه المسئلة في شهادات المحيط ذكر في نكاح فتاوي
الديناري دختر را نسيده را جهاز ساخت و هر چيزي
بداوي كود ومات قبل التسليم قال لا تكون ميراثا وتكون
للصغيرة ولو كانت كبيرة يحتاج الى التسليم لانها اذا كانت
صغيرة ينوب قبض الاب عنها صغيران قال اب احدهما لابي
الاخر بمحضر من الشهود زوجت ابنتي هذه من ابنك هذا
وقبل الاخر ثم ظهر ان الجارية كانت غلاما والغلام كان جارية
كان النكاح جايزا وهو نظير ما اذا جعل الرجل في عقد
النكاح نفسه محلا للنكاح ونظيره ايضا قال في الخلع اذا
قال الرجل اشتريت نفسي فقالت المراة بعت قال اكثر اهل
العلم لا يقع الخلع والمختار انه يقع في الفصل الاول من
نكاح فتاوي القاضي ظهير الدين في متفرقات نكاح المحيط
اذا ادعى رجل على امراة ان وليها زوجها منه في حال صغرها
واقام على ذلك بينة واقامت المراة بينة ان الولي زوجها
من بعد البلوغ بغير رضاها فالبينة بينة الرجل وان
لم يكن لهما بينة فالقول قول المراة وقيل القول قول الزوج
اصح والبيع على هذا القياس حتى لو باع مال ولده ووقع الاختلاف
بين الابن وبين المشتري فقال كان البيع قبل البلوغ قال الابن
لا بل بعد البلوغ فالقول قول الابن على الاصح القولين والبينة
بينة المشتري وجنس هذه المسايل مذكور في متفرقات
كتابنا هذا سئل شيخ الاسلام عطا بن حمزة السغدي

عمن قال لاخر زوجت ابنتي فلانة من ابنك فلان وقال الاخر
قبلتها لابني ولم يقل لابني فلان وله ابنان هل ينعقد النكاح
قال لا والحاصل انه لو قال زوجت ابنتي من ابنك وله بنت
واحدة وقال الاخر قبلت لابني وله ابن واحد صح لعدم الاشتباه
ولو كان له ابنان وسمي المزوج البنت والابن واطلق الاخر و
اقتصر على قوله قبلت صح ايضا اما اذا لم يقتصر على قوله
قبلت بل زاد وقال ولم يسم الابن في الابتداء لا يصح في فتاوى
القاضي ظهير الدين    واذا كانت المراة لا تحيض
من صغر او كبر فاراد ان يطلقها للسنة طلقها واحدة فاذا
مضى شهر طلقها اخرى لان الشهر في حقها مقام مقام
الحيض قال الله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم
ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر الى ان قال واللائي لم
يحضن ولولامة الاحمال والاقامة في حق الحيض خاصة
حتى تقدر الاستبرا في حقها بالشهر وهو بالحيض لا بالطهر
ثم ان كان الطلاق في اول الشهور تعتبر الشهور بالاهلة
وان كان في وسط فبالايام في حق التفريق وفي حق العدة
كذلك عند ابي حنيفة وعندهما يكمل الاول بالاخير والمتوسطا
بالاهلة وهي مسئلة الاجارات ويقع طلاق كل زوج اذا كان
عاقلا بالغا ولا يقع طلاق الصبي والمجنون والنايم لقوله
عليه الصلاة والسلام كل طلاق جايز الا طلاق الصبي
والمجنون هذه الجملة في الهداية وفي الذخيرة طلاق
الصبي غير واقع كذلك طلاق المجنون والمعتوه وقيل في
الحد الفاصل بين المعتوه والمجنون والعاقل ان العاقل
من يستقيم طلاقه وافعاله وغيره نادر والمجنون ضده
والمعتوه من يختلط طلاقه وافعاله فيكون هذا غالبا

وذاك

في مسايل الطلاق

وذلك غالبا فكانا سواء وفي الحد الفاصل بين المجنون والمعتوه
والعاقل اقوال تنظر في طلاق الذخيرة وكذلك طلاق النائم
غير واقع واذا طلق النائم امرأته في حالة النوم فاخبر بذلك
بعد الانتباه فقال اجزت ذلك الطلاق لا يقع شيء ولو قال
اوقعت ذلك يقع ولو قال اوقعت ما تلفظت به في حالة
النوم لا يقع شيء وعلى هذا الصبي اذا طلق امرأته ثم قال بعد
ما بلغ اجزت ذلك الطلاق لا يقع ولو قال اوقعت ذلك
يقع وكذلك لو ان رجلا طلق امرأة الصبي فقال الصبي بعد
بلوغه اوقعت الطلاق الذي اوقعه فلان يقع ولو قال
اجزت ذلك لا يقع هكذا ذكر في الفصل الثاني من طلاق
الذخيرة وفي الفصل الاول من فتاوي القاضي الامام فخر
الدين وفي اواخر باب التعليق من فتاوي القاضي الامام
فخر الدين صبي قال ان شربت فكل امرأة اتزوجها فهي طالق
فشرب وهو صبي وتزوج وهو بالغ فظن صهره ان الطلاق
واقع فقال هذا البالغ اري حرمت برمت قالوا هذا اقرار
منه بالحرمة فتحرم امرأته ابتداء وقال بعضهم لا تحرم امرأته
وهو الصحيح لانه ما اقر بالحرمة وانما اقر بالسبب الذي
تصادقا عليه وذلك السبب باطل ومما يتصل بهذه
المسألة ما ذكر في الذخيرة اذا جرى بين المرأة والرجل
خلع غير صحيح فسأله رجل باز زن خواهي كردن فقال
نعم فهذا اقرار منه بالحرمة واقراره حجة عليه وفي فتاوى
القاضي الامام ظهير الدين سئل نجم الدين عمن خلع امرأته
ثم تزوجها بعد ذلك ثم قال تو بر من حرامي بدان خلع
هل يحرم عليه فقال نعم لانه اخبرها انها الان عليه حرام
بذلك الخلع واذا حرمت عليه باقراره يجب المسمى

في هذا النكاح بالفاما بلغ لانه لا يصدق في حقها وذكر في
العدة اذا قال الزوج بازن خلع كردم او قال خريد فروخت
كردم والمراة منكرة يقع الطلاق باقراره وهذا اذا لم يسبق
خلع اصلا فلو سبق خلع فاسد فقال ذلك بناء على ان الخلع
صحيح قال ظهير الدين المرغيناني رحمه الله لا يقع وقال نجم
الدين النسفي يقع ولو اضاف الى فعل الخلع فقال بدان خلع
لا يصح عند الكل ورايت في فوايد صدر الاسلام طاهر بن محمود
رحمه الله زن لفظي كفت شوي كفت اين كراست وحرمت
ميان ما ثابت شد باين لفظ ثم تبين ان ذلك اللفظ ليس كفر حكي
عن نجم الدين النسفي انها لا تحرم وفي طلاق فتاوي القاضي الامام
فخر الدين امراة قالت لزوجها من وكيل تو هستم فقال هستي
فقال طلقت نفسي ثلاثا فقال الزوج بالفارسية تو بر من
حرام كستي مارا خدا يا يد بود فتفرقا ثم اراد الزوج ان
يراجعها قالوا يسال عن نيته ان قال عنيت به التوكيل
بالطلاق ولم ينو العدد تبين بواحدة وهذا الجواب انما
يصح على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اما على
قول ابي حنيفة رحمه الله قالوا لا يقع شي وعليه الفتوى
هكذا ذكر رحمه الله هذه المسئلة في فصل الطلاق
الذي يكون من الوكيل والمراة وفي طلاق الذخيرة اذا جعل
الرجل امر امراته في يد صبي او مجنون يصح ولا اشكال في الصبي
الذي يعقل لانه من اهل التمليك وانما الاشكال في المجنون و
الصبي الذي لا يعقل لانهما ليسا من اهل التمليك فينبغي ان
لا يصح جعل الامر بيدهما لان جعل الامر باليد تمليك
الا يرى انه لا يصح سائر التمليكات منهما فكذا هذا النوع
من التمليك والوجه من ذلك ان التفويض الى الصبي

والمجنون

والمجنون ان كان لا يصح باعتبار التمليك لان في التفويض
تعليقا معنى كانه قال لامراته ان قال لك هذا الصبي او هذا
المجنون انت طالق فانت طالق ولو صرح بذلك ثم قال ذلك
الصبي او ذلك المجنون لها انت طالق اليس انها تطلق كذا
هنا و يقتصر على المجلس لانه تعليق في ضمن التمليك
يقتضي جوابا في المجلس الا يرى انه لو قال لها ان قال لك
هذا المجنون في هذا المجلس لانه تعليق انت طالق فانت
طالق فانه يصح و يقتصر على المجلس كذا هنا قال رحمه
الله وعن هذا التعليل استخرجنا جواب مسئلة صارت
واقعة الفتوى وصورتها اذا قال لامراته وهي صغيرة امرك
بيدك و نوى الطلاق فطلقت صح و وقع الطلاق لان
تقدير كلامه كانه قال اذا طلقت نفسك فانت طالق ولو
صرح بذلك فطلقت نفسها اليس انها تطلق كذا هنا
وفي فتاوى الامام فخر الدين الصغيرة المسئلة اذا كانت
تحت زوج ارتد ابواها عن الاسلام لم تبن من زوجها
فان لحقا بها بدار الحرب بانت وان ارتد الاب ولحق بها
بدار الحرب وامها مات في دار الاسلام مسلمة او مرتدة
لم تبن الصغيرة من زوجها نصرانية صغيرة تحت مسلم
تمجس ابوها وامها نصرانية قد ماتت او هي حية لم تبن
الصغيرة من زوجها ولو تمجس الابوان بانت من زوجها
وان لم يلحقا بها بدار الحرب مسلم تزوج نصرانية صغيرة
لها ابوان نصرانيان فبلغت الصغيرة وهي لا تعقل النصرانية
ولا دينا من الاديان ولا تصف بانت من زوجها
وكذا الصغيرة المسلمة باسلام الابوين اذا بلغت
وهي لا تعرف الاسلام ولا تصف تبين من زوجها لانها

ارتدت ولهذا اختار الاتقيا والصلحا استيصاف المراة
وهو حسن لكن ينبغي ان يكون الاستيصاف على وجه
الاستفهام بتيسير الوصف عليها وقد ذكرنا هذه
المسايل في مسايل النكاح والصبي الذي يعقل يصح ارتداده
ويوجب الفرقة في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وكذا ارتداد الصبية التي تعقل اذا بلغ الصبي عاقلا وهو لا
يصف الاسلام يكون مرتدا الا انه لا يقتل كالمكره على الاسلام
اذا اسلم ثم ارتد تصح ردته ولا يقتل صبي نصراني زوجه ابوه
نصرانية فاسلمت المراة لا يفرق القاضي بينهما حتى يعقل
الصبي الاسلام فاذا عقل يعرض عليه الاسلام فاذا ابى فرق
بينهما كما لو كان بالغا وقد ذكرناه في مسايل النكاح هذه
الجملة في طلاق فتاوي قاضي خان قبيل فصل اللعان وذكر
رحمه الله في فصل من طلاق فتاويه واذا خلع الرجل ابنته
من زوجها وهي صغيرة فان ضمن الاب تم الخلع بقبوله ويكون
صداقها على الزوج ثم يرجع الزوج على الاب وان لم يضمن
الاب لا يجب المال لا على الاب ولا على الصغيرة كما لو كانت
كبيرة وهل يقع الطلاق ان قبلت الصغيرة يقع كما لو كان
الخلع مع الصغيرة وان قبل الاب عقد الخلع اختلف المشايخ
في وقوع الطلاق لاختلاف الرواية والصحيح انه يقع لانه
لسان الاب له لمسانها وان كان الخلع بين الزوج وام
الصغيرة ان اضافت الام البدل الى مال نفسها او ضمنت
يتم الخلع كما لو كان الخلع مع الاجنبي وان لم تضمن لم
تضمن هل يقع الطلاق كما في خلع الاب الروايتين فيه
والصحيح انه لا يقع وان كان العاقد اجنبيا ولم يضمن
البدل فهل يتوقف الخلع قال بعضهم ان كانت الصغيرة

تعقل

تعقل العقد وتعبر يتوقف الخلع على قبولها وقال بعضهم
لا يتوقف ولو اختلعت الصغيرة التي تعقل وتعبر من
زوجها على صداقها يقع طلاق بائن ولا يسقط الصداق
ولو وكلت الصغيرة وكيلا بالخلع ففعل الوكيل فيه روايتان
في رواية يصح التوكيل ويتم الخلع بقبول الخلع الوكيل كما
يتم الخلع بقبول الصغيرة وفي رواية اذا لم يضمن الوكيل
البدل لا يقع الطلاق كما لو كان الخلع من الاجنبي قال وذكر
الخصاف في الحيل ان الاب اذا خالع ابنته الصغيرة على
صداقها ان علم الاب ان الخلع خير لها بان كانت لا تحسن
العشرة مع الزوج فخلعها على صداقها على قول مالك يسقط
الصداق عن الزوج فان قضى القاضي بذلك نفذ قضاؤه لانه
قضى في موضع الاجتهاد واذا خالع الاب على ابنه الصغير لا
يصح لانه تعليق الطلاق بالقبول فلا يصح كما لو كان
لا يصح من الصغير ولا يتوقف خلع الصغير على اجازة
الاب هذه الجملة في فتاوى القاضي الامام فخر الدين
رحمه الله ورايت في كشف الغوامض للفقيه ابي جعفر
ان الاب اذا خالع ابنته الصغيرة على قول محمد بن مسلمة
الطلاق واقع بقبول الاب وان لم يضمن الخلع ولا يجب
الخلع عليها ولا على ابيها وذكر عنه قولا اخر ان الخلع
واقع بقبول الاب والخلع عليه واجب وان لم يضمن وفي
باب الخلع من المبسوط ولو طلق الصبية بمال يكون
رجعيا وفي الامة يكون بائنا لان الطلاق على مال في حق
الامة صحيح ولكنه موجل وفي حق الصبية بغير مال
وذكر نجم الدين في المشارع الصبية اذا اختلعت
من زوجها الكبير فانه كان بلفظ الخلع فهو بائن

وان كان بلفظ الطلاق فهو رجعي ثم الحاصل في خلع
الصغيرة ان المخالع اذا ضمن الصداق يصح الخلع ويقع
الطلاق سوا كان العاقد ابا او اجنبيا واذا بلغت ترجع
بالصداق على الاب ولا ترجع على الزوج قال شمس الايمة
السرخسي وقال بعضهم ترجع على الزوج اذا بلغت ثم الزوج
يرجع على الاب وان لم يضمن المخالع الصداق لا شي اخر
لا يسقط الصداق لانها صغيرة وهل لا تقع البينونة ان
قبلت الصغيرة عقد الخلع وكانت تعقل بان تعبر تقع
الطلاق بالاتفاق وان تقبل الصغيرة عند الخلع هل البينونة
ان كان المخالع اجنبيا ولم يضمن لا تقع البينونة بالاتفاق
وهل يقع يتوقف على اجازتها بعد البلوغ تكلموا فيه قال
بعضهم لا يتوقف ونص الخصاف على هذا في شروطه وان
كان العاقد ابا ولم يضمن هل يقع الطلاق فيه روايتان في
رواية يقع وفي رواية لا يقع ونص في حيل الاصل انه لا
يقع ما لم يضمن الاب الورد للزوج بنظر تمام هذا في الذخيرة
وكتبت مسايل خلع الصغيرة على الاستقصا في كتاب الفصول
والخلع الصغيرة حيل منها ضمان المهر وحيلة اخرى ان
يحيل الزوج والصداق على الاب حتى يفرغ ذمة الزوج منه
ويجب ذلك للصغيرة على ضمان المهر وحيلة اخرى
ان يحيل الزوج الصداق على الاب الاب لان الاب يملك
احالة الصغير والصغيرة على من عليه اذا كان المحال
عليه املا من المحيل والغالب ان يكون الاب املا من
الزوج ولو كان المحال عليه مثل المحيل في الملاة ينبغي
ان يصح ايضا كذا ذكر صدر الاسلام ابو اليسر في باب الخلع
من المبسوط وذكر الحاكم في شروط حيلة اخرى وهو ان يقر

الاب

الاب بقبض صداقها ونفقة عدتها ثم يطلقها الزوج طلاقا
باينا قال هذا حكم مختص بالاب بخلاف ساير الاولياء
لان الاب يصح اقراره بقبض صداقها ويبرا الزوج في الطلا
ولا يعمل اقرار غيره ولو اراد ان يكتب في هذا كتابا يكتب
اقرار الزوج بالطلاق البائن ويكتب اقرار الاب بقبض
صداقها ونفقة عدتها كذا ذكر الحاكم في الشروط وفي
فتاوي القاضي الامام ظهير الدين في فصل النسب الصغيرة
اذا طلقت بعد الدخول بها ثم ولدت ان اقرت بانقضاء
عدتها بعد ثلاثة اشهر ثم ولدت لستة اشهر فصاعدا
لا يثبت النسب وان كان لاقل من ستة اشهر يثبت والطلاق
البائن والرجعي سوا بخلاف الايسة المعتدة اذا ولدت ثبت
نسب ولدها في الطلاق الى سنتين اقرت بانقضا العدة
او لم تقر والفرق ان الايسة اذا ولدت تبين انها لم تكن ايسة
بل كانت من ذوات الاقرا والجواب في ذوات الاقرا وما
قلنا ولكن الصغيرة لانها بالولادة لا يتبين انها لم
تكن من ذوات الاشهر فلا يتبين ان اقرارها لم يكن صحيحا
صبي في يد رجل فقيل له هذا ابنك فاوى براسه
اي نعم يثبت نسبه منه وقد ذكرناه مع اخواته في مسائل
الايما في متفرقات كتاب الفصول وفي باب ثبوت النسب
من فتاوى رشيد الدين صبي ابن عشر سنين تزوج امراة
وجاءت بولد لا يثبت النسب لان ادنى مدة البلوغ اثنى
عشر سنة رجل تزوج امراة وجاءت بولد فاختلفا
فقال الزوج تزوجتك منذ شهر وقالت لا بل منذ
سنة فالولد ثابت النسب من الزوج فان تصادقا على
انه تزوجها منذ شهر لم يثبت النسب منه فان قامت البينة

على تزوجه اياها منذ سنة قلت وهذا الجواب صحيح مستقيم
فيما اذا اقام الولد البينة على تزوجه اياها بعد ما كبر
اما اذا كان قيام البينة حال صغر الولد فقد اختلف فيه المشايخ
قال بعضهم لا تقبل البينة ما لم ينصب القاضي خصما عن الصغير
لان النسب حق الصغير فنصب عنه خصما لتكون البينة قائمة
ممن هو خصم وقال بعضهم لا حاجة الى هذا التكليف والقاضي
يسمع البينة من غير ان ينصب عنه خصما بناء على ان الشهادة
على النسب تقبل حسبة بدون الدعوى وهذا فصل قد اختلف
فيه المشايخ بعضهم قالوا لا تقبل وبعضهم لا تقبل رجل زوج
ابنه وهو صغير لا ياتي من مثله وقاع ولا احبال فجاءت
بولد لا يلزمه الولد ولا يرد ما انفق ابو الزوج عليها عن
ابنه وان اقرت انها تزوجت ردت على الزوج نفقة
ستة اشهر مقدار مدة الحمل صبي في بطن الحمل امراة قال رجل
للمراة هذا ابني منك من نكاح وقالت هو ابنك من زنا
لم يثبت نسبه منه وان قالت هو ابنك من نكاح يثبت نسبه منهما
هذه الجملة في فتاوى القاضي ظهير الدين وفي الهداية واذا
مات الصغير عن امراته وبها حبل فعدتها ان تضع حملها
بالاية فان حدث الحمل بعد الموت فعدتها اربعة اشهر و
عشر ولا يثبت نسب الولد في الوجهين لان الصبي لا ماء له
فلا يتصور منه العلوق والنكاح يقام مقامه في موضع
التصور وعند ابي يوسف رحمه عدتها الشهور وان كان
الحبل حادثا فعدتها الشهور في قولهم قال ابو الحسن العدة
تنقضي بحملها ظاهرا كان عند الموت او غير ظاهر والذي
لا تنقضي به العدة هو الحادث وهذا صحيح قال ابو الحسن
والتي عدتها الحيض اذا حملت بعد الطلاق حملا حادثا

فعدتها

فعدتها ان تضع حملها وان كان اكثر من سنتين اذا علم انها
حبلت بعد لزوم العدة في المحيط رجل تزوج صغيرة
يجامع مثلها ولم تبلغ الحيض فدخل بها ثم طلقها تطليقة
رجعية فقالت بعد شهر انا حامل ينظر ان جات بولد
لاقل من سنتين من وقت الطلاق او لاكثر من سنتين من
وقت الطلاق او لاقل من ستة اشهر من حين قالت انا حامل
كان الولد من الزوج في فتاوي قاضيخان الصغيرة اذا طلقت
بعد الدخول ثم ولدت ان اقرت بانقضاء عدتها بثلاثة
اشهر ثم ولدت لاقل من ستة اشهر يثبت نسب ولدها منه
وان ولدت لاكثر من ستة اشهر لا يثبت وقد بيناه من قبل
وان لم تقر وادعت انها حامل فان كان الطلاق باينا يثبت
النسب الى سبع وعشرين شهرا وان لم تدع الحبل ولم تقر
بانقضاء العدة قال ابو حنيفة و محمد هذا واما لو اقرت به
بانقضاء العدة بثلاثة اشهر سوا الا ان الصغير اذا مات
وترك امراة حاملا فعدتها بوضع الحمل وان حدث الحمل
بعد موته فعدتها الشهور وقد مر قبل هذا واما البالغ
اذا مات وترك امراة حاملا فعدتها بوضع الحمل وان حدث
الحمل بعد موته فعدتها الشهور وقد مر قبيل او حدث
الحبل بعد موته في العدة فعدتها بوضع الحمل وكذا لو
طلق والمسئلة بحالها في طلاق فتاوي قاضيخان ذكر
نجم الدين النسفي في فتاويه اختلف مشايخنا في اطلاق
ايجاب العدة على الصغيرة اكثر مشايخنا لا يطلقون
لفظ الايجاب لانها غير مخاطبة لكن ينبغي ان يكتب في
الفتوى اذا وقع السوال عنها عدة بالابد ا شتى ثم
اذا كانت المراة لا تحيض من صغر او كبر فعدتها ثلاثة

اشهر وان كانت حاملا فعدتها ان تضع حملها رجل تزوج
صبية بنت عشر سنين وخلا بها وقال لم ادخل بها ثم فارقها
قال ابو القاسم احب الي ان تعتد بثلاثة اشهر لاحتمال
الدخول في فتاوى القاضي الامام فخر الدين صغيرة بلغت
فرات يوما دما ثم انقطع حتى مضت سنة ثم طلقها زوجها
كان عليها الاعتداد بثلاثة اشهر لان الدم اذا لم يستمر
ثلاثة ايام لا يكون حيضا بقيت من ذوات الاشهر
المعتدة الصغيرة اذا بلغت في خلال العدة فانها
تستقبل العدة بثلاث حيض مبتوتة كانت او رجعية
وكذا الايسة اذا اعتدت ببعض الشهور ثم حاضت او
حبلت تستقبل العدة في الحيض بثلاث حيض وفي الحبل
بوضع الحمل امة صغيرة طلقها زوجها رجعيا فانها
تعتد بشهر ونصف فان بلغت في العدة وحاضت تنقلب
عدتها الي حيضتين فان اعتقها المولى في العدة تصير
عدتها ثلاث حيض فان مات زوجها المطلق في
العدة تنقلب عدتها اربعة اشهر وعشرا المعتدة اذا
كانت صغيرة كان لها ان تخرج من البيت الا اذا كان الطلاق
رجعيا فلا تخرج الا باذن الزوج والكتابية بمنزلة الصغيرة
في ذلك وان كانت المعتدة مملوكة قنة او مكاتبة او ام
ولد كان لها ان تخرج الا ان يبوئها المولى بيتا فان بواها المولى
بيتا لا تخرج الا اذا اخرجها المولى والمعتدة عن نكاح
فاسد تخرج ولا احداد عليها كما لا يجب عليها عدة
الوفاة هذه الجملة في فتاوى قاضي خان وفي فتاوى القاضي
ظهير الدين ولا احداد على الصغيرة ولا على الكتابية ولا

على

علي التي تعتد من نكاح فاسد ويجب على الامة والمكاتبة
البلوغ تارة يكون بالسن وتارة تكون بالعلامة والعلامة
في الجارية الحيض والاحتلام والحبل وادنى المدة تسع
سنين هو المختار والعلامة في الغلام الاحتلام والاحبال ل
وادنى المدة اثنى عشرة سنة واما السن اذا دخل الغلام
في التاسعة عشر وفي الجارية اذا دخلت في السابعة
عشر وفي بعض الروايات عن ابي يوسف انه اعتبر نبات
الشعر وهو قول مالك رحمه الله وعن ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله اذا بلغ الغلام والجارية خمس عشرة سنة
فقد بلغا وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في باب العدة ولهو
والفتوى في زماننا يجب ان تكون على قولهما لقصر
اعمار [illegible] اهل زماننا في اخر اقرار فتاوى العتابي
رحمه الله وسمع اقرار الصبي ببلوغه اذا كان ابن ثلاث
عشر سنة امراة اقرت انها مدركة و وهبت مهرها ثم
قالت لم اكن مدركة فان كان قدها قد المدركات
صح اقرارها وان لم يكن قدها قد المدركات لا يصح اقرارها
وينبغي للقاضي ان يحتاط في ذلك ويسالها عن سنها
ويقول لها بما اذا عرفت ذلك كما قالوا في غلام اقر
بالحلم بالبلوغ ان القاضي يساله عن وجهه ويحتاط
في ذلك في فتاوى قاضي خان وقد ذكرنا في مسايل النكاح
في اثناء مسايل قبض المهر وفي فتاوى النسفي سيل عن
قوم اصطلحوا وفيهم مراهق على شي و اقر المراهق
عند الصلح انه بلغ ثم قال بعض الورثة بعد ذلك انه
لم يكن بالغا و لم يصح هذا الصلح قال القول قول الصبي بالبلوغ
بشرط ان يكون ابن ثلاث عشرة سنة لا ما اقل من ذلك

نادر و بينه ثم حكى عن القاضي محمود السمرقندي ان مراهقا
اقر في مجلسه بالبلوغ في دعوى كانت له او عليه فقال
القاضي بماذا بلغت فسكت فقال لابد من البيان فقال
بالاحتلام فقال القاضي وماذا رايت بعدما استيقظت
فقال الماء فقال اي ماء فان الماء مختلف فقال المني
فقال ماء المني فقال اي مرد انك زيد ازوي شود فقال
على من احتلمت على ابن او على بنت او على اتان فقال
على ابن واستحى الغلام فقال القاضي لابد من البيان
الاستقصا . فقد يلقن الغلام ثم الاقرار بالبلوغ
من غير حقيقة وجدت منه ومن غير ان يكون له
علم بحقيقته قال شيخ الاسلام وهذا من باب الاحتياط
وانما يقبل قوله مع التعبير كذا الجارية اذا اقرت
بالحيض وقد كتبت مسايل ما يتعلق بمعرفة البلوغ
في متفرقات الفصول على الاستقصاء المراة
اذا جات بولد فنفاه الزوج ولاعن القاضي بينهما
ولم يقطع النسب حتى مات الزوج او المراة فان النسب
لا ينقطع وهو ثابت النسب من الزوج لان النسب
لا ينقطع بنفس اللعان ما لم يقطع القاضي النسب فاذا مات
الزوج او المراة فقد تاكد النسب ولا سبيل الى قطعه
بعد ذلك في دعوى المبسوط في باب دعوة الولد
من النكاح الصحيح قال الفقيه ابو الليث ليس عن
اصحابنا في هذه المسئلة رواية الا في هذا الموضع
خاصة ان النسب لا ينقطع بنفس اللعان ما لم يلزم
القاضي الولد لامه واذا مات ولد الملاعنة وترك

مالا

مالا ولم يترك ثم ادعاه الاب فانه لا يصدق لان الولد لما مات
فانه استغنى عن ثبوت النسب كل من ملك
شخصا لا يجوز نكاحه على التابيد بسبب القرابة كالاخ و
الاخت والعم والخال يعتق عليه صغيرا كان المالك او كبيرا عاقلا
كان او مجنونا وقال الشافعي لا يعتق الا من له اولاد والمسئلة
معروفة في عتاق مسائل القاضي ظهير الدين ثم لا فرق بين ان
يكون الملك بسبب الشرا او بسبب الهبة او الارث اما الصغير
اذا كان ماذونا له في التجارة اذا اشترى اباه او ذا رحم
محرم سواه هل يصح الشرا اختلف مشايخنا رحمهم الله
فيه والصحيح انه يصح شراوه ويعتق عليه في مبسوط صدر
الاسلام رجل قال لامته عند الوصية اذا خدمت ابني
وابنتي هذه حتى يستغنيا فانت حرة قالوا ان كان الابن
والبنت كبيرين تخدمهما حتى تتزوج ويصيب الابن شحن
الجارية وان كان صغيرين تخدمهما حتى يدركا لان
استغنا الكبيرين والصغيرين عند ما قلنا وان كانا كبيرين
فتزوجت الابنة وبقي الابن تخدمهما جميعا لانه شرط
العتق خدمتهما حتى يستغنيا فلا يعتق عند استغنا
احدهما وكذا لو كانا صغيرين فادرك احدهما تخدمهما
جميعا حتى يدرك الاخر وان مات احدهما قبل ذلك
بطلت الوصية لانها كانت متعلقة بخدمتهما وقد وقع
البلوى عن ذلك في فتاوى القاضي الامام فخر الدين والقاضي
الامام ظهير الدين ولا يجوز عتق الصبي المجنون والنايم
لانه ابطال الملك فلا يصح كالطلاق ولو قال احد
اعتقت عبدي هذا وانا صبي او مجنون وعرف منه الجنون

لا يصح لانه اقر باعتاق باطل فكان ذلك انكارا للاعتاق
وكذلك الطلاق لانه اسنده الى حالة معهودة منافية
لصحة تصرفه فلا يعتبر ولو قال الصبي اذا احتلمت فعبدي
حر او قال المعتوه اذا افقت فعبدي حر فهذا الكلام باطل
لانه ليس من اهل اليمين ولا من اهل الاعتاق بخلاف ما اذا
قال الصحيح البالغ مملوكي حر ان فعلت كذا ففعل ذلك وهو
معتوه يعتق مماليكه لان العتق حكما بذلك الكلام السابق
فكان في معنى من ورث قريبه وهو معتوه في اخر الباب
الثاني من عتاق الاصل واذا كانت الجارية بين مسلم حر
وذمي حر ومكاتب وعبد فجاءت بولد فادعوه جميعا
فالولد يكون ولد المسلم لانهم استووا في ولد الدعوى
وهو الملك الا ان القضا بالولد للمسلم اولى لان
فيه زيادة نظر للولد وهو الاسلام والحرية وان لم يكن
فيهم مسلم حر يقضي به للذمي ولا يقضي به للمكاتب ولا
للعبد وان كانا مسلمين وان كان في القضا لهما نوع
نظر للصغير كما في القضا من الذمي نوع نظر للصغير
ولكن النظر في القضا به من الذمي ابلغ لانه يصير حرا
حقيقة ثم اذا عقل حصل الاسلام لنفسه فيحصل له
النفعان جميعا ولو قضينا به للمكاتب او العبد يحصل
الاسلام حكما ولكن لا تحصل له الحرية ولا يقدر على تحصيله
فقضي به للذمي الحر ولو لم يكن فيهم ذمي فيقضي به للمكاتب
ثم اذا صارت الجارية ام ولد لاحدهم يضمن قيمة انصبا
شركائه وعقر انصبائهم وكذا الباقون يضمنون

عقر

عقر الصباحهم لانهم اقروا بالوطي وشفاصوت الا ان العبد
لا يوخذ بالعقر الا بعد العتاق لانه ليس من ضمان
التجارة ولا يوخذ العبد قبل العتق الا بضمان التجارة
اذا كان ماذونا في التجارة وهذا اذا اقر انه وطيها
بالنكاح لان العبد لا يواخذ بالمهر الا بعد العتاق
فاما اذا اقر انه وطيها بسبب الشرا يضمن العقر بيطر
جنس هذه المسايل في باب امهات الاولاد من عتاق
المبسوط وفي فتاوي قاضي خان رجل استولد جارية
ولده تصير ام ولد له ويغرم قيمتها ولا يغرم عقرها
واذا تزوج الرجل جارية ولده الصغير فولدت
منه لا تصير ام ولده ويعتق الولد بالقرابة واذا اراد
الرجل ان يطا جاريته ولا تصير ام ولد له لو ولدت
فانه يبيعها من ولده الصغير ثم يتزوجها ذكر في
الباب التاسع من عتاق الاصل غلام صغير في يدي
انسان لا يعبر عن نفسه فقال هذا عبدي فالقول
قوله فان ادرك الغلام وقال انا حر لا يقبل قوله
الا اذا اقام البينة انه الان صار مدعيا ابطال يده
من نفسه فيكون القول قول صاحب اليد مع اليمان
وعلى الصغير البينة بخلاف ما اذا لم يكن المدعي ذو اليد
في حال صغره انه عبده فكبر وقال انا حر الاصل و
ذو اليد يقول هو عبدي فالقول قول العبد لانه لم
يعرف ثبوت يد الحجر عليه بل يدعي هو انه في يده
وهو ينكر فيكون القول قوله مع اليمين فان كان
الصغير يعبر عن نفسه حين ادعاه الذي في يده
فقال انا حر فالقول قوله لان الذي يدعيه انه

عبده يدعي انه في يده وهو ينكر فيكون القول قوله
بخلاف الفصل الاول لانه لا قول له فيكون القول
فيه قول من هو في يده من حيث الظاهر كالثوب و
لذلك لو قال الغلام انا لقيط حر وانه ادعى انه حر الاصل
لا اللقيط حر وفي فتاوى قاضيخان لو كان الغلام كبيرا
فقال الذي هو في يديه هو عبدي وقال الغلام انا
عبد فلان كان القول قول الذي في يديه ولو لم يقل
انا عبد فلان ولكن قال انا حر الاصل كان القول
قوله وهكذا ذكر في عتاق المبسوط رجل في يده
صبي يقول هو عبدي فاعتقه ثم جاء اخر واقام هو
البينة انه عبده قبلت بينته ويقضى له ويبطل الاعتاق
الاول المسئلة في عتاق فتاوى الائمة اهم قاضيخان
ذكر في اخر باب المدبر من عتاق الاصل اذا امر
انسان صبيا ان يدبر عبده فدبر جاز لان الصبي
من اهل التصرفات عندنا اذا كان عاقلا خلافا
للشافعي رحمه الله وفي واقعات الناطفي رجل
كاتب عبد ابنه صغيرا يعقل يجوز لانه لو اذن له
في التجارة يصح حتى يصح ايجابه وقبوله في التجارة
فكذا اذا اذن له في قبول عقد الكتابة وان كان
صغيرا لا يعقل لم يجز لانه ليس من اهل التصرف ولو
اداها رجل عليه لا يعتق لان الكتابة لم تنعقد اصلا
في المبسوط رجل كاتب عبده على نفسه واولاده الصغار
فهو جائز لانه اذن له في قبول العقد على نفسه
وعليهم فان عجز رد في الرق وكان ذلك ردا للاولاد

ايضا

ايضا لكونهم بمنزلة الولد الكبير لا يتبع الاب في ولاء الموالاة والصغير يتبع والولد الكبير يتبع الاب في ولاء العتاقة كالصغير وتمام هذا ينظر في باب الموالاة قبيل كتاب المكاتب من كتاب الاصل ذكر في باب مكاتبة الوصي من المبسوط الوصي يملك كتابة عبد اليتيم ثم وهب الثمن من المشتري يسقط الثمن ويضمن مثله لليتيم عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف و الفرق يعرف في هذا الباب وحاصل الفرق ان البيع حقوق العقد ترجع الى العاقد وفي الكتابة ترجع الى من وقع له العقد فلهذا افترقا والوصي يقبض بدل الكتابة لعجز اليتيم عن القبض لا للحكم حتى لو كبر اليتيم يكون حق القبض له وان اقر بقبض بدل الكتابة صدق اذا كان المال في يده اما اذا قال كنت كاتبته وادى الي بدل الكتابة لا يصدق وان كاتب الاصل الوصي ثم ادرك اليتيم ولا يرضى بالكتابة لا يلتفت اليه ولا يجوز لاحد الوصيين ان يكاتب عبد اليتيم الا برضاء الاخر ولا يملك الوصي اعتاق العبد على مال ولا بيع نفسه منه بمال وكذا الاب لانه امر محض وذكر في باب ولاء المكاتب من كتاب الولاء وللصبي ان يكاتب عبده باذن الاب او الوصي وليس للصبي ان يعتق عبده على مال لا باذن الاب ولا باذن الوصي ولا يعتبر اذنهما وللصبي ان يقبل ولاء من يواليه باذن ابيه او وصيه ويكونان نائبا عنهما في القبول لانهما يملكان قبول الولاء عليه يملكان الزام ولاء العتاقة عليه بالكتابة فيملكان الزامه عليه بعقد الموالاة فان اسلم الصبي على يدي رجل ووالاه لا يصح ما ذونا او غير

ماذون لانه ليس بعقد تجارة بل هو تبرع وان فعل
باذن ابيه الكافر لا يصح لانه لا يملك عقد الولا لعدم
لانعدام الولاية ولم يذكر انه هل يملك ذلك باذن
ابيه المسلم وينبغي ان يملك هذه الجملة في باب ولاء
المكاتب من كتاب الولاء الاب يجبر ولاء ابنه الى نفسه
والى مواليه والجد لا يجبر مثلا ان لكون الجد معتقا لقوم
وابن ابنه معتقا لقوم اخر لم يجبر الجد ولاء ولد
ابنه الى نفسه ولا الى مواليه الذين اعتقوا اول ولاء ولده
لمن اعتقه وهذا من المسايل التي ليس الجد فيها كالاب
وينظر في المعزمات ذكر القاضي
الامام فخر الدين في كتاب الطلاق في مسايل تعليق
الطلاق بالتزوج رجل حلف ان لا يتزوج امراة فهي
فتزوج صبية حنث في يمينه ولو حلف لا يطا امراة
فوطئ صبية لا يحنث وذكر رحمه الله في الباب الثاني
من ايمان فتاويه ولو حلف لا يتزوج امراة فتزوج
صغيرة حنث في يمينه وعن محمد رحمه الله في رواية
لا يحنث والمراة في النكاح لا يتناول الصغيرة وذكر
في هذا الباب ايضا لو حلف لا يشتري امراة فاشترى
جارية صغيرة لا يكون حانثا بخلاف ما لو حلف ان
لا يتزوج امراة فتزوج صغيرة كان حانثا لان النكاح
لا يكون الا في المراة فلا يفيد ذكر المراة وكان
ذكرها وعدم ذكرها سواء لكن الشرا لانه لا
يختص بالمراة فاعتبر ذكر المراة ولو حلف لا يشتري
جارية فاشترى رضيعة او عجوزة كان حانثا هذه
الجملة في فتاوي قاضي خان وذكر في النوع الاول

من

في مسايل الايمان

من الفصل الثالث عشر من ايمان الذخيرة واحاله في
المنتقى اذا حلف لا يكلم امراة فكلم صبية لا يحنث حكي عن
بعض المشايخ انه يحنث فكانه قاس هذه المسئلة
على ما اذا حلف لا يتزوج امراة فتزوج صبية فانه
هناك يحنث في يمينه وذكر في الفصل الثاني من ايمان
ايمان الذخيرة اذا حلف لا يجامع هذه الصبية فجامعها
بعد ما صارت امراة يحنث وذكر في هذا الفصل ايضا
لو حلف لا يكلم هذا الصبي فكلمه بعد ما شاخ يحنث
في يمينه ولو حلف لا يكلم صبيا فكلم شيخا لا يحنث وفي
فتاوى القاضي الامام فخر الدين رجل قال لابنه ان
تركتك تعمل مع فلان فامراته كذا فان كان الابن
بالغا لا يقدر على منعه بالفعل فمنعه بالقول يكون
بارا وان كان الابن صغيرا كان شرط بره المنع بالقول و
الفعل جميعا وذكر ايضا اذا حلف بطلاق امراته ان
لا يدع فلانا يمر على هذه القنطرة فمنعه بالقول يكون
بارا لانه لا يملك المنع بالفعل وفيها ايضا اذا حلف لا
ياكل من مال ابنه وبينهما حب من خل فان كان
كان الابن كبيرا يقاسمه ثم ياكل نصيبه وان كان صغيرا
يبيع نصيبه من غيره ثم يقاسمه او يشتري نصيب الابن
فياكل قال الامام فخر الدين وينبغي ان لا يحتاج الى هذا
التكلف لان له ان ياكل قدر نصيب نفسه ويكون ذلك
بمنزلة القسمة واحد الشريكين في المكيل والموزون
ينفرد بالنصف اذا كان اجنبيا فالاب اولى ذكر في ايمان
النوازل والجامع في الفتاوى حلف لا يلبس ثيابا
من غزل فلانة فنام الحالف فجاء صبيانه ودخلوا

في ملاة ان اصاب من تلك الملاة على صبيانه ما يكون
لنسائه حنث وذكر بعد هذا ابو رقة الصبي الماذون
له اذا انكر لا يمين عليه لانه لا يحنث فاك العقيلة و
قال علماؤنا في كتاب الاقرار الصبي الماذون له يحلف
وبه ناخذ الابري انه يقضي بالنكول والصبي ينكل ويصح
اقراره وفي كفارة اليمين اذا غداهم او عشاهم
وفيهم صبي فطم لا يجوز وعليه ان يطعم مسكينا آخر
في فتاوى قاضي خان وفي ايمان الملتقط قالت امراة
اكر من استيا بن كودك زاد ادم بجات امراة اخرى
وجعلت الصبي في المهد وامسكته ولم تمسكه الحالفة الا انها
ارضعت حنث وبكونه يجوز اعتاق العبد الصغير في كفارة
اليمين والظهار ولا يجوز اعتاق العبد والمجنون في
اخر الباب الاول من ايمان الاصل ذكر في باب الحلف على
التزويج من ايمان مختصر الكرخي رجل قال والله لا ازوج
ابنتي الصغيرة او ابني الصغير ثم امر رجلا فزوجه او زوجه
رجل بغير امره ثم بلغه فاجاز فقال هو حانث
وكذلك تزويج عبده وامته وكذلك العتق والصدقة و
الهبة والطلاق والكتابة ولو حلف لا يزوج ابنا له كبيرا
فامر رجلا فزوجه ثم بلغ الابن فاجاز او زوجه
رجل فاجاز الاب يعني رضي الاب لم يحنث وهذا لا يشبه
الصغير وقال هشام عن محمد رحمه الله في نوادره
في رجل حلف بطلاق امراته ثلاثا ان لا يزوج ابنته
له صغيرة فزوجها رجل من اهله او غريب والاب
حاضر ذلك الموضع حيث زوجت الا انه ساكت ثم قال
بعد ما وقعت عقدة النكاح وهو في ذلك المجلس

قد

فذا اجزت النكاح فزعم محمد رحمه الله انه لا يحنث
لان الذي زوج غيره واجاز هو وكذلك على امثاله
وذكر في الجامع باب الرجل يحلف على فعل من الافعال
فيقع على صحيحه وفاسده من ايمان مختصر الكرخي
اذا قال والله لا يبيعن هذا الصبي حرقال هذا على
الفساد اذا باعه بيعا فاسدا بر في يمينه وذكر في
باب الحالف على الخدمة من ايمان المختصر اذا قال والله
لا اخدم خادم لفلان وليس له غلام ولا جارية فانه
يحنث في اي ذلك خدمه لان كل واحد منهما خادم
والصغير الذي يخدم والكبير سوا في ذلك اذا احلف
لا يضرب ولده فامر غيره فضربه لم يحنث الاب وفي
العبد يحنث وفي المراة قيل بانها نظير الولد وقيل
بانها نظير العبد وسنظر في الفصل الثالث والعشرين
من ايمان الذخيرة اذا حلف لا يكلم صبيا او غلاما او
شابا او كهلا فنقول قال بعض اهل العلم الصبي يسمى
غلاما الى ان يبلغ تسع عشرة سنة ثم من تسع عشرة سنة
شاب الى اربع وثلاثين كهلا الى احد وخمسين شيخ
الى اخر عمره وفي الشرع الغلام اسم لمن لم يبلغ حد
البلوغ فاذا بلغ صار شابا وفتى وتمام هذا ينظر
في احد ايمان الذخيرة وفي ايمان الفتاوى الصغرى
ذكر في ايمان الذخيرة رجل اتهم بصبي فقال بالفارسية
اكر من تا او ما حصاطي كردن ام فامراته كذا وقد كان
قبله طلقت امراته ذكر في فصل اليمين على الافعال احلف
بطلاق امراته انه لم يطا قط ثم تذكر انه لاط في حال
صغره بصغير طلقت امراته في المهذب في الفتاوى

في طلاقه وفيه ايضا ولو حلف لا يشتري لفلان
يوما فامره فلان ان يشتري لابن له صغير يوما
فاشتراه لا يحنث وكذا لو امره ان يشتري حوتا فاشتراه
لا يحنث وفي فتاوي النسفي ولو حلف ليأتين بالجماعة
فام الحالف صبيا يعقل الصلاة فقد صلى بالجماعة
ذكره في المنتقى في ابواب فوايد صاحب المحيط

في مسائل الحدود

رجل زنى بصبية يجامع مثلها او بمجنونة
يجب عليه الحد ولو وطي جارية صغيرة بنت خمس سنين
قال ابو حنيفة اذا اسلمت امه عليه الحد وفي جنايات
الفتاوي الصغرى الصبي اذا زنى بصبية وازال بكارتها
لا حد عليه وعليه المهر في ماله ولو اقر الصبي بذلك
فلا مهر عليه في نكاح الصغيرة لانه مواخذ بافعاله
واذنها لم يصح وان كانت بالغة مستكرهة فكذلك
وان كانت مطاوعة لا يجب المهر لوجهين احدهما
ان رضاها معتبر في اسقاط حقها والثاني انه لو ضمن ه
يرجع ولي الصبي عليها لكن امر صبيا بشيء ولحقه غرمه
يرجع وليه على الامر فلا يفيد التضمين وفي فوايد
القاضي الامام فخر الدين الصبي اذا زنى بصبية يجب المهر
في ماله مواخذ بافعاله ونقد اذا كان مهر مثلها
اقل من خمسماية اما اذا بلغ خمسماية فانه يجب على عا
قلته لانه منزلة الجناية وقد صار اكثر من نصف عشر
الدية وانما لا يتحمل العاقلة اقل من نصف عشر الدية
والصبية اذا دعت صبيا الى نفسها فاذهب عذرتها
فعليه المهر للحرة اذا دعت صبيا فزنى بها لا يضمن
مهرها وان كانت امة يضمن لان امر الامة لا يصح وكذلك

لو

لو دعت صغيرة صبيا فزني بها يضمن الصبي مهرها بعض
هذه المسايل في جنايات الفتاوي الصغرى وبعضها
في فوايد صاحب المحيط رجل قال لامراة زنيت وانت
مكرهة او صغيرة لا حد على القاذف رجل ماجن سقى
ابنا له صغيرا الماء له خمرا يعزر ولا يجب الحد هاتين
المسئلتان في فتاوي القاضي ظهير الدين وفي فوايد
صاحب المحيط صبي تزوج امراة بغير اذن الولي ودخل
بها فلم يجز الولي النكاح لا يجب عليه الصبي المهر لان
الصبي ليس باهل الالتزام بخلاف العبد فانه يواخذ
بعد العتق وفي اول حدود صدر الاسلام ابي اليسر
حر تزوج مجنونة او صبية فدخل بها لا يصير محصنا بذلك
الدخول وكذا لو تزوج امة الصبي او المجنون اذا تزوج
امراة بتزويج الولي ودخل بها لا يصير محصنا بذلك
الدخول وكذا لو تزوج امة الصبي او المجنون اذا تزوج
ثم بلغ الصبي وافاق المجنون فزنى لا يقام عليه الرجم الا
ان يدخل بامراته بعد البلوغ ثم زنى المراة العاقلة
اذا دعت صبيا او مجنونا الى نفسها حتى وطيها لا حد
على واحد منهما عند عامة العلما قال زفر والشافعي
يجب على المراة الحد واجمعوا على ان الرجل البالغ
العاقل اذا زنى بصبية يجامع مثلها او بمجنونة
يجب الحد عليه وكذا لو زنى بنايمة يجب الحد
والفرق يعرف في المبسوط واذا زنى بصغيرة لا يجامع
مثلها وافضاها فان كان افضا يستمسك البول فلا
حد عليه بلا خلاف لانها ليست بمحل الوطي مطلقا
ويجب الاغتسال بنفس الايلاج وعليه ثلث الدية وعليه

المحرم
المهر وان كان افضا الا استمسك البول لا يجب ايضا و
يجب كل الدية وهل يجب المهر قال ابو حنيفة وابو
يوسف رحمهما الله لا يجب وقال محمد يجب ولو وطي
صغيرة ولم يفضها يجب الحد عليه ولو جامع صغيرة
وافضاها لا يوجب حرمة المصاهرة ومن قذف
هذا الذي يجامع هذه الصبية بالزنا لا يجب عليه الحد
لانه زنا من وجه لانه وطي حرام هذه الجملة
في المبسوط ولو زنى بصبية يجامع مثلها ولم
يفضها يجب الحد وهذا ظاهر وهل يجب مهر المثل
ينبغي ان لا يجب لان الحد قد وجب وانه ينافي وجوب
الضمان وكانت واقعة الفتوى ولو وطي صغيرة لا
يشتهى مثلها لا يكون هذا الوطي في المحل الحلال او الحرام
ولهذا لم يوجب ابو حنيفة ومحمد لذلك الوطي حرمة
المصاهرة ولكن اوجبا عقرا لانه ارش تلك الجناية
اذا لم يفضها وهذا لان شرط وجوب الحد هو المحل
المشتهى لان الفعل فعل اقتضا الشهوة فلا يستقر الا
في محل مشتهى ذكره ابو زيد في خزانة الهدى في باب
الحدود وفي نكاح فوايد صاحب المحيط الحد والضمان
لا يجتمعان الا في مسئلتين اذا زنى بجارية بكر لانسان
يجب الحد ونقصان البكارة والثانية اذا شرب
خمر الذمي يجب الحد وقيمة الخمر
ذكر في الاصل ولو سرق حرا صغيرا لا يقطع لانه ليس بمال
ولو كان عليه حلي مبلغ ما الاكثر لا يقطع ايضا لانه
تبع للصبي فلا يجب القطع بسرقة ما هو تابع له
وان دفع ان عليه حليا بخلاف ما اذا سرق ثوبا

خلقا

خلقا على جانبه دراهم مصرورة تبلغ مالا كثيرا والثوب لا يساوي عشرة دراهم وان كان السارق لا يعلم بذلك لا يقطع لان قصده سرقة الثوب لا سرقة الدراهم وان كان يعلم به قطع لانه اذا علم فمقصوده الدراهم بخلاف الصبي فان الصبي هو المقصود بالاخذ على كل حال لانه لو كان المقصود هو الحلي لاخذه دونه ولو سرق عبدا صغيرا ان كان عاقلا لا يقطع بلا خلاف يعني اذا كان بحال يعبر عن نفسه ولو سرق غلاما صغيرا او لا يعبر عن نفسه قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله يقطع وقال ابو يوسف لا يقطع استحسانا وفي باب الاقرار بالسرقة من المبسوط واذا اقر الرجل بالسرقة مع المجنون او الصبي او مع اخرس لا يقطع لان هذه السرقة غير موجبة للقطع في حق هولاء والسرقة واحدة فلا تنعقد موجبة للقطع في حق الاخر بخلاف الصحيح البالغ اذا زنى بصبية او مجنونة يجب الحد على الرجل لان ثم الفعل من الرجل دون الاخر بخلاف الصحيح البالغ دون المراة والاشبه فعل الرجل بخلاف ما نحن فيه فان الفعل منهما جميعا ذكر في سرقة العيون نحو قوم سرقوا صبي او مجنون لا قطع عليهم عند ابي حنيفة ومحمد وزفر رحمهم الله تعالى وقال ابو يوسف ان كان الصبي هو الذي اخرج المتاع فلا قطع عليهم وان وليه الكبير قطع وكذلك قطاع الطريق اذا كان فيهم صبي او مجنون او معتوه او اخرس درئ الحد عنهم جميعا

في مسايل السير

في قول ابي حنيفة رحمه الله في مسايل السير ذكر عن
عطا ان نجدة كتب الي ابن عباس رضي الله عنهما هل
للعبد في المغنم نصيب وهل كن النسا يحضرن الحرب
مع رسول الله صلي الله عليه وسلم ومتي يجب للصبي
سهم في المغنم وعن سهم ذوي القربي فكتب اليه ابن
عباس انه لاحق للعبد في المغنم وانه يرضخ وان
النسا كن يحضرن مع رسول الله صلي الله عليه وسلم
يداوين الجرحي ويرضخ لهن ولاحق للصبي في المغنم
حتي يحتلم وكتب اليه في سهم ذوي القربي ان عمر رضي
الله عنه عرض علينا ان يتزوج من الخمس ايمانا وان
يقضي به عن مغرمنا فابينا ذلك عليه الا ان يسلمه
لنا فابي ذلك علينا وبهذا نقول الا ان الصبي يرضخ له
كالعبد لما روي انهم كانوا يجعلون الصبيان من جملة
الجيش حتي يبلغوا مسلم دخل دار الحرب بامان
فاشتري صبيا وصبية منهم واعتقه ثم استولي
عليها المسلمون بعد ما نشا كافرين وخرج المسلم
الي دار الاسلام فانهما يكونان فيا للمسلمين لانه ان
نفذ عتقه فهما حران فيما كان بالاستيلا وان لم
ينفذ عتقه فهما ليسا بمعصومين فيما كان بالاستيلا
واذا اسلم الحربي في دار الحرب ثم ظهر المسلمون علي تلك
البلاد جعلوها دار اسلام وله اولاد صغار وكبار واولاده
الصغار وما في يده من المتاع لا يكون فيا واولاده
الكبار وزوجته وما لم يكن في يده من متاعه يكون
فيا وروي عن ابي يوسف رحمه الله ان داره لا
تكون فيا واولاده الصغار لا تكون فيا لانهم صاروا

مسلمين

مسلمين تبعا واما متاعه الذي في يده فلانهم لم يستولوا
على نفسه لكونهم له مسلما فلا يكونوا مستولين على
ما في يده واذا آمن الصبي قوما من اهل الحرب ان كان ماذونا له
بالقتال يصح عند نا ولا يصح عند الشافعي رحمه الله كما في
ساير التصرفات وان كان محجورا وهو عاقل يصح عند محمد رحمه
الله دون غيره وامان الذمي لا يصح وامان العبد المحجور لا يصح
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد
والشافعي يصح وامان العبد الماذون له بالقتال يصح بلا
خلاف وامان المراة جايز وكذا امان المقعد والزمن ايضا
جايز واذا ارتد الابوان ولحقا بولدهما الصغير بدار
الحرب ثم استولى عليهم المسلمون فالولد فيء لانه صار
مرتدا تبعا لهما والصغير المرتد يسترق واما اذا بقيت
الام في دار الاسلام مسلمة لا يكون الولد فيا لان الولد
بقي مسلما تبعا لامه وكذلك لو كانت الام ذمية نصرانية
وقد بقيت في دار الاسلام لو ماتت الام مسلمة في دار
الاسلام لم يكن الولد فيا لانها ماتت مسلمة بقي اسلامها
حكما وكذا لو كانت الام ذمية نصرانية وقد بقيت في دار
الاسلام لا يكون الولد فيا لان الولد وان صار مرتدا تبعا
لابيه ولكن بقي ذميا تبعا لامه وكذا لو كان الاب ذميا
نقض العهد لا يكون الولد فيا لانه بقي ذميا تبعا
لامه وكذا لو ارتد الابوان ولحقا بدار الحرب والولد هنا
فانه يكون مسلما تبعا للدار وقد مر شيء منه في الطلاق
والنكاح واذا ولد لمرتدين في دار الحرب ولد ثم ولد
لولدهما ولد ثم ظهر المسلمون عليهم يكون ولد الاولاد
كلهم فيا ولا يكون ولدهما فيا ويجبر ولدهما على الاسلام

ولا يجبر ولد ولدهما لان الولد يكون مرتدا بارتداد ابويه
اذا كانا في دار الحرب كما يكون مسلما باسلام ابويه فيجبر
على الاسلام كالابوين واما ولد الولد لا يكون مرتدا لانه لا يكون
تبعا للجد في الارتداد كما لا يكون تبعا له في الاسلام لاسلام
لانه لو كان تبعا له تابعا للجد لكان تابعا للجد الجد فيؤدي الى ما لا
يتناهى ويكون الناس مسلمين باسلام آدم عليه السلام
فاذا لم يكن تابعا للجد صار حكمه حكم ساير اهل الحرب
وساير اهل الحرب لا يجبرون على الاسلام واذا ارتد
الغلام المراهق عن الاسلام صحت ردته عند ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف لا يصح وهنا مسئلتان
احدهما في الاسلام والثانية في الردة ثم اذا ارتد
الصبي المراهق فاذا ادرك كافرا لا يقتل ولكن يحبس وكذلك
من اكره على الاسلام وهو بالغ ثم ارتد لا يقتل ولكن
يحبس واما اسلام الصبي العاقل فيصح عندنا بلا خلاف
بين اصحابنا في احكام الدنيا والاخرة جميعا وعند
الشافعي لا يحكم باسلامه وجه قول اصحابنا ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم دعى عليا الى الاسلام وهو
ابن سبع سنين فاسلم وحسن اسلامه وكان يفتخر باسلامه
في صغره ويقول سبقتكم الى الاسلام طرا غلاما ما بلغت
اوان حلمي والمعنى فيه وهو انه عرف الاسلام به فوجب
ان يصح منه دليله ما اذا كان خمس عشرة سنة ولا يلزم
على هذا الصبي الذي لا يعقل لانه لم يعرف الاسلام
وينظر تمام هذا في باب احكام المرتدين من المبسوط
ذكر في باب ما اصيب من الغنيمة مما كان المشركون

اصابوه

اصابوه واذا سبى الصبي من اهل الحرب واخرج الى دار الاسلام
دون ابويه ثم مات قبل ان يعقل الاسلام صلى عليه لانه
لو لم يكن معه ابواه ولا احدهما كان تبعا للدار فيكون
مسلما بالدار فيصلى عليه وان كان معه ابواه او احدهما
فمات لا يصلى عليه لانه تابع لابويه في الدين قال عليه
الصلاة والسلام كل مولود يولد على الفطرة الا ان ابويه
يهودانه وينصرانه ويمجسانه حتى يعرب عنه لسانه اما شاكرا واما
كفورا اخبر ان الصبي تبعا لهما ويجب الخراج في ارض
الصبيان والنسوان والمجانين لان عمر رضي الله عنه وظف
الخراج في جميع الاراضي ويوخذ من ارض الصبي التغلبي العشر
مضاعفا وكذا من ارض المراة التغلبية لان العشر يوخذ
من ارض الصبي المسلم في ظاهر الرواية ومن ارض المسلمة
في الروايات اجمع فكذا يوخذ من الصبي التغلبي والمراة
التغلبية العشر مضاعفا والجزية انما توظف على الرجال
ولا توظف على الصبيان والنسوان هكذا فعل رضي الله
عنه واذا قال الامير من قتل قتيلا فله سلبه فقتل صبي
لم يبلغ الحلم فليس له سلبه وان قتل مريضا او جريحا فله
سلبه سوا كان يستطيع القتال او لا يستطيع لانه مباح القتل
في الوجهين عن الضحاك قال كان رسول الله صلى الله عليه
وسلم اذا بعث سرية قال لا تقتلوا وليدا ولا نساء ولا
الشيخ الكبير والوليد المولود نفسه وكل ادمي مولود ولكن
هذا اللفظ يستعمل في الصغار عادة وهذا الجواب في الصبيان
اذا كانوا لا يصلحون للقتال ولا يقدرون على الصياح عند
التقاء الصفين ولا يكونون رؤساء الجيوش فاما اذا كانوا
كذلك فيقتلون وفي سير فتاوى القاضي الامام ظهير الدين

مسلم دخل دار الحرب بامان فجاء رجل من اهل الحرب بامه
او عمه او خالته او ام ولده قد قهرها يبيعها من المسلم
المستامن لا يشتريها منه لان الحربي ملكها بالقهر فقد
صارت حرة مسلم دخل دار الحرب بامان فاشترى من احدهم
ابنه او ابنته بطوع تكلموا فيه واكثر مشايخنا على ان البيع
باطل وقال ابو الحسن الكرخي ان كانوا يرون جواز البيع
فالبيع جائز والا فالبيع باطل والمختار انه لا يجوز البيع
من الوجهين جميعا واذا لم يجز البيع فمتى اخرجه الى دار
الاسلام قال بعضهم يملكه لان البيع وان بطل فاذا
ذهب بالمشتري فذلك منه قهر فيملكه بالقهر وقال
اكثرهم يكون حرا والصحيح ان البائع ان كان يرى جواز
البيع يملكه مطلقا لان المشتري اخذه قهرا لما باعه
البائع قهرا فيملكه بالقهر وان كان البائع لا يرى جوازه
والجواب على التفصيل ان اشتراه وذهب به كرها
ملكه لانه ابتدا قهر على الحربي في دار الحرب فيملكه و
ان ذهب به وهو طايع لم يملكه لانه لم يوجد القهر في
دار الحرب في فتاوي القاضي ظهير الدين وذكر في النوع السادس
من سير فتاويه سئل نجم الدين عن صبي حكم باسلامه تبعا
لابويه ثم وصف له الاسلام بعد البلوغ فقال الان عرفت هـ
الاسلام هل يكون هذا دليلا انه لم يكن مسلما بعد البلوغ
قال لا لانه اذا لم يقر انه كان يعتقد بخلاف هذا تعين قوله
الان عرفته لعرفان الاسلام بتفاصيله اذا اسلم الرجل وله
ولد ابن صغير ابوه ميت او حي لا يصير له ابنه مسلما باسلامه
والجد ليس فيه كالاب وينظر في المتفرقات ذكر في متفرقات

سير

سير الذخيرة واحاله الى العيون اهل الشرك اذا استولوا
على اهل الحرب من اهل الكتاب فسبوا سبايا صغارا بغير
ابايهم فالصبيان على دين اهل الكتاب بمنزلة عبيد المسلمين
اذا سبوا الا يتجربون الى الشرك بالسبي واذا سبي المسلمون صبيان
اهل الحرب وهم بعد في دار الحرب فدخل اباوهم دار الاسلام
واسلموا او ابناوهم صاروا مسلمين باسلام ابايهم وان لم
يخرجوا الى دار الاسلام ولو دخل حربي دار الاسلام ذميا
ثم سبي ابنه لا يصير الابن مسلما بالدار ومن دخل دار الحرب
بامان وسرق صبيا واخرجه الى دار الاسلام فالصبي مسلم
ولو اشترى هناك صبيا واخرجه الى دار الاسلام فهو على
دينه ولو ان حربيا دخل دارنا بامان ومعه عبد صغير فاسلم
هو فالعبد كافر ما لم يسلم هذه الجملة في متفرقات سير
الذخيرة صبي سبي وسبي معه ابواه او احدهما فمات لا يصلي
عليه الا اذا كان اقر بالاسلام وهو يعقل الاسلام
واذا لم يسب معه احدهما فمات يصلي عليه اعلم ان
الولد الصغير يعتبر تبعا للابوين او لاحدهما في الدين فان
انعدما يعتبر صاحب اليد فان عدمت اليد يعتبر تبعا
للدار لانه يتعذر اعتباره اصلا للدين فلا بد من اعتباره
تبعا نظرا له غير ان التبعية في الابوين اقوى فاذا انعدما
فعلت التبعية في حق صاحب اليد اقوى اذا ثبت هذا
فاذا كان معه احد ابويه يعتبر تبعا لهما لا
للدار فيكون كافرا تبعا لهما وان لم يكن معه احدهما
يصلي عليه اذا مات لانه صار مسلما تبعا للدار عند عدم
الابوين ولو وقع في يد المسلم من الجند في دار الحرب وحده
ومات يصلي عليه لانه مسلم تبعا لصاحب اليد عند انعدام

الابوين ويستوي فيما قلنا اذا كان الصبي عاقلا او غيره
عاقل لانه قبل البلوغ تبع لابويه في الدين مالم يصف الاسلام
وقوله في الكتاب وهو يعقل الاسلام تعني صفة الاسلام
وهذا يدل على ان من قال لا اله الا الله لا يكون مسلما
حتى يعلم صفة الاسلام وكذلك اذا اشترى جارية واستوصفها
الاسلام فلم تعلم لا تكون مؤمنة وصفة الايمان ما ذكر في حديث
جبريل عليه السلام ان تؤمن بالله وملائكته وكتبه ورسله
واليوم الاخر والبعث بعد الموت والقدر خيره وشره
من الله هكذا ذكر الكتاب في هذه الجملة في باب حمل الجاني
من الجامع الصغير          الصبي والمعتوه اذا
اذا اخبر بنجاسة الماء لا تثبت النجاسة بقوله لانه لقلة
عقله قد يكذب فلا يترجح صدقه على كذبه ولهذا لم
يقبل خبر الصبي والمعتوه في الاحكام فان احدا من الصبيان
والمعتوهين لم يروا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
حديثا ولكن مع هذا ينبغي ان ينظر فيه رايه فان وقع
عنده انه صادق لا يتوضا وان وقع انه كاذب يتوضا
وهذا اذا كانا يعقلان اما اذا كانا لا يعقلان لا يلتفت
الى قولهما في استحسان المبسوط صبي عاقل في يده شيء
يبيعه لا ينبغي لغيره ان يشتريه منه مالم يسال عنه لمن
ذا يبيعه لان الصبي لا يملك البيع الا باذن الولي فان
قال اذن لي ابي يحكم فيه رايه على كل حال فان وقع عنده
انه صادق اشتراه منه والا فلا وهذا في البيع اما في
الهبة اذا كان يهب ذلك المال فان قال هو لابي اذن لي
بالهبة لا يجوز له ان يقبله لانه لا يملك ذلك الا باذن

مسائل الكراهية

مسائل الكراهية

الاب

الاب وفي القدوري ويجوز ان يقبل في الهدية والاذن قول العبد والجارية والصبي وفي الهداية ولو كان المخبر بنجاسة الماء ذميا لا يقبل قوله كالصبي والمعتوه ويجب التحري ولكن يستحب بخلاف الناس سوي فيه الصدق والكذب فيجب التحري طلبا للترجيح اما الكذب في خبر الكافر فظاهر وقد ذكرنا بعض اخبار الصبي في اول هذا المجموع وفي استحسان المبسوط واذا مات الرجل بين النسا وليس فيهن زوجة لا يباح لهن ان يغسلنه كما في حالة الحياة فان كانت فيهن جارية صغيرة لا تشتهي يعلمنها الغسل حتى يغسله لان الصغيرة التي لا تشتهي يباح لها ان تمس جميع اعضاء الاجنبي حال حياته فكذا بعد وفاته ولو كان الميت صغيرا لا يشتهي فلا باس للنسوان ان يغسلنه كما في حالة الحياة لانه لا حرمة لعورته ولا لساير بدنه وكذا اذا ماتت المراة بين الرجال لا يباح لواحد منهم ان يغسلها وان كان فيهم صغير لا يشتهي يعلمونه الغسل حتى يغسل لما بينا لان له ان يمس جميع اعضائها حال الحياة فكذا بعد الوفاة وفي كراهية الهداية والصغيرة اذا كانت لا تشتهي يباح مسها والنظر اليها لانعدام خوف الفتنة ويكره ان يلبس الذكور من الصبيان الحرير والذهب والحرير لان التحريم لما ثبت في حق الذكور فكما لا يباح اللبس لا يباح الالباس وصار نظير الخمر لما حرم شربها حرم سقيها اقصى وقت الختان اثنا عشرة سنة واول وقته قال ابو حنيفة رحمه الله لا علم لي به ولم يرد عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فيه شيء واختلف المشايخ

فيه قال بعضهم اول وقته اذا بلغ سبع سنين وقال بعضهم اذا
بلغ تسع سنين وبعضهم عشر سنين وبعضهم لم يوقتوا وقتا
وقالوا ان كان الصبي بحال يطيق الم الختان يختن والا فلا
وانه من جهة السنن وفي العيون غلام ختن فلم تقطع
الجلدة كلها فان قطع اكثر من النصف يكون ختانا وان
كان نصفا او دونه لا يكون ختانا وفي صلاة النوازل
صبي لم يختتن ولا يمكن ان يمد جلده الا بتشديد و
حشفته ظاهرة اذا راه انسان يظنه مختونا ينظر اليه
الثقات واهل البصر من الحجامين فان قالوا هو على
خلاف ما يمكن الاختتان فانه لا يشدد عليه ويترك
وكذا الشيخ الضعيف من اهل المجوس اذا اسلم وقال اهل
البصر انه لا يطيق الختان يترك وفي فوايد ابي الليث
اختتن الصبي ثم طالت جلدته الى ان صار بحال يستر
حشفته يقطع والا فلا ولا باس بالخضاب للجارية
الكبيرة والصغيرة واما الصبي فلا ينبغي ان يخضب يده
ولا رجله كالرجل في استحسان الذخيرة اختلف
المشايخ في التسليم على الفساق قال بعضهم لا يسلم
عليهم وهو قول الحسن وقال بعضهم التسليم عليهم افضل
وهو قول شريح قال الفقيه وبه ناخذ وقد روي عن
انس بن مالك رضي الله عنه قال كنت مع الصبيان اذ
جاء رسول الله صلى الله عليه وسلم علينا وفي هبة
فتاوى القاضي ظهير الدين اذا اهدى الصغير شيا من
الماكولات روي عن محمد انه يباح لوالديه ونشبه ذلك
بضيافة الماذون واكثر مشايخ بخارى على انه لا يباح

وفي

وفي كراهية التجنيس اذا اهدي الفواكه الى الصبي الصغير يحل
للاب والام الاكل اذا اراد بذلك بر الاب والام لكن اهدي
للصغير استصغارا للهدية الا في الجوز الذي يلعب به الصبيان
يوم العيد يوطا لما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما انه كان
يشتري الجوز لصبيانه يوم الفطر يلعبون به ويأكل منه وهكذا
نقل علي رضي الله تعالى عنه بجوازه وهذا لم يكن على سبيل
المقامرة فاما اذا كان فهذا الصنع حرام الاب اذا احتاج
الى تناول مال ولده فهذا على وجهين اما ان كان في المصر
واحتاج لفقره او كان في المفازة واحتاج لعدم الطعام
معه وله مال ففي الوجه الاول لا باس بغير شئ وفي
الوجه الثاني الا بالقيمة وقد ذكرناه في مسايل النفقات
من هذا الكتاب في كتاب النكاح وفي واقعات الناطفي ولا
باس بثقب اذن الطفل من البنات لانهم كانوا يفعلون
ذلك من النبي صلى الله عليه وسلم من غير انكار رجل كنى
ابنه الصغير بابي بكر وغيره كره ذلك بعض مشايخنا
لانه ليس لهذا الابن ابن اسمه بكر فيكون هو ابا له وهو
الصحيح انه لا باس به فان الناس يريدون به التفاؤل ان
يصير ابا في ثاني الحال لا التحقيق للحال لا باس بكي الصبيان
اذا كان لداء اصاب الصبيان لانه مداواة ودفع المصحف
الى الصبيان هل يكره ذكرناه في مسايل الطهارات في
بيوع فوائد صاحب المحيط الاب والام اذا امر ولده ثم
الصغير ليستقي الماء من الحوض الى منزل ابيه ودفع اليه
الكوز فنقل قال بعضهم الماء الذي في الكوز يصير ملكا للصبي
حتى لا يحل للاب شربه الا عند الحاجة لان الاستخدام في
الاعيان باطل وقال بعضهم ان كان الكوز ملكا للاب

يصير ملكا للاب ويصير الابن محرز الماء لابيه كالاجير اذا حمل الماء
يكون المستاجر يكون محرزا للمستاجر كذا هذا وذكر في الحاوي
اذا ملا الصبي الكوز من ماء الحوض ثم اهريق ذلك الكوز في
الحوض لا يحل لاحد ان يشرب الماء من ذلك الحوض حسنات
الصغير قيل ان يجري عليه القلم للصبي لا لابويه لقوله تعالى
ان ليس للانسان الا ما سعى وهذا قول عامة مشايخنا وقال
بعضهم الانسان ينتفع بعلم ولده بعد موته لما روي عن انس بن
مالك رضي الله عنه انه قال من جملة ما ينتفع المرء به بعد
موته ان يترك ولدا علمه القران والعلم فيكون لوالده
اجر ذلك من غير ان ينقص من اجر الولد شيئا ذكر في باب
دعوى الاب والوصي من فتاوي رشيد الدين صبي يحصل المال
ويدفع الى امه والام تشفق على الصغير وتاكل معه قليلا
نحو لقمة او لقمتين غير الزيادة لا تكره وان كانت الام
عاجزة والصبي مقتدر على الكسب مقدار ما يكفي له و
للام فلها حق في مال الصبي فيأكل ولو لم تكن الام محتاجة
الى ماله لكن خلطت مالها بمال الولد واشترت الطعام
واكلت مع الصغير ان اكلت ما زاد على حصتها لا يجوز ذلك
لانها اكلت مال اليتيم في اداب الملتقط الغلام اذا بلغ
مبلغ الرجال ولم يكن صبيحا فحكمه حكم الرجال وان
كان صبيحا فحكمه حكم النساء قال السيد الامام ابو
القاسم يعني لا يحل النظر اليه عن شهوة فاما الخلوة و
النظر اليه لا عن شهوة لا باس به ولهذا لم يؤمروا بالنقاب
رد السلام من فروض الكفاية فاذا سلم على قوم فرد
السلام بعضهم فان كان الذي حصل الرد منهم مكلفين
يسقط عن الباقين قياسا على ساير فروض الكفاية

واما

واما اذا حصل الرد من الصبيان ان كان الصبي لا يعقل الاسلام انه لا يسقط الرد عن الباقين وان كان الصبي ممن يعقل فالجواب هل يسقط وتمام هذا ينظر في كتاب الكسب لشيخ الاسلام ابي بكر في بيان فروض الكفاية وقد كتبت فروض الكفاية في موضع علي حدة والله اعلم

في مسايل اللقيط

اللقيط اسم للولد الذي يوجد علي قارعة الطريق او في المفازة او علي باب المسجد لا يعرف ابوه ولا امه والملتقط الاخذ سمي به باعتبار ماله انه يلقط ورفع اللقيط افضل من تركه بخلاف اللقطة فان تركها افضل من رفعها وان غلب علي ظنه ضياع اللقيط فهو واجب عليه رفعه ثم اللقيط حر ونفقته من بيت المال والملتقط متبرع في الانفاق عليه لعدم الولاية الا ان يامره القاضي ليكون دينا عليه لعدم الولاية واذا ابي الملتقط ان ينفق علي اللقيط وصار القاضي ان يقبله منه واقام البينة انه لقيط فقبضه القاضي ووضعه علي يد رجل وامره ان ينفق عليه علي ان يكون ذلك دينا علي اللقيط ثم ان الذي التقطه سال القاضي ان يرده عليه فالقاضي بالخيار ان شاء رده عليه وان شاء لم يرده عليه وكذلك القاضي في الفرع الاول ان شا قبضه وان شاء لم يقبضه فان لم يقبضه القاضي منه يامره بالانفاق عليه ليكون دينا علي اللقيط ولم يذكر في الكتاب انه اذا امره القاضي ان ينفق عليه ولم يقل علي ان يكون ذلك دينا عليه ما حكمه قال بعضهم يصير دينا علي اللقيط من غير شرط الرجوع وقال بعضهم اذا امره ان ينفق عليه فانفق يكون متطوعا الا اذا انفق عليه علي ان يكون دينا عليه فان التقطه رجل لم يكن لغيره ان ياخذه منه لانه ثبت له

حق الحفظ لسبق يده فان جاء اخر فانتزعه منه فانه يدفع الي الاول فان ادعي مدع انه ابنه فالقول قوله اذا لم يدع الملتقط ثم قيل ان دعواه تصح في حق نفسه دون ابطال حق الملتقط وقيل يبتني عليه ابطال يده واذا كبر اللقيط فادعاه رجل فذلك اليه لانه صار في يد نفسه وان ادعاه اثنان ووصف احدهما علامة في جسده فهو اولي به ولو سبقت دعوة احدهما فهو ابنه ولو وجد مع اللقيط مال فوضعه القاضي علي يد رجل او علي يد الملتقط او قال انفق عليه سنة فهو جايز وهو مصدق في نفقة مثله وما اشتري له من طعام او كسوة فهو جايز عليه وهنا احكام ثلاثة احدها ان المال الذي وجد مع اللقيط يكون له والثاني ان نفقته تكون من ذلك المال والثالث ان المنفق اذا قال انفقت عليه كذا فهو مصدق في نفقة مثله لانه امين فالقول قول الامين ولا وليس هذا كما اذا انفق عليه من مال نفسه ليرجع عليه ثم قال انفقت عليه كذا وكذا فانه لا يصدق الا ببينة لانه اراد ايجاب الضمان علي اللقيط وهنا اراد نفي الضمان فافترقا ولو ادعي الملتقط عبده ان لم يقر بانه لقيط فالقول قوله لان الصغير لا يد له فهو وساير الاموال سوا فاذا كان في يده فهو ملكه ظاهرا فيكون القول قوله فاما اذا اقر انه عبد فلان ان لم يجر عليه حكم الاحرار من قبول شهادته وضرب قاذفه ونحو ذلك يصح اقراره وان جري عليه من احكام الاحرار شي لا يصح وان ادعت امراة اللقيط انه ابنها لا تصدق الا بالبينة وليس هذا كالرجل لان المراة

ادعت

ادعت النسب على غيرها واقرارها على غيرها لا يجوز لان النسب الى الاب وام الرجل وقد اقر على نفسه فان القول قوله وذكر عن ابي نصر بن سلام انه احتج في هذه المسئلة فقال لان المراة لا تملك الفصل فلا تملك الوصل والرجل يملك الفصل فيملك الوصل بيانه ان المراة اذا قالت لولدها هذا ليس مني فانه لا ينقطع النسب فيما بينهما باللعان و لو قال الرجل مثل ذلك ينقطع نسبه باللعان وحكي ان سمرقندي يقال انه استحق ابن لعمه كانت له مناظرة في داره فا حتج واحد في هذه المسئلة بهذه النكتة في مجلسه فا عجبته فقال لمن هذه النكتة فقيل له قال ابو نصر محمد بن سلام فبعث اليه باربعة الاف درهم وليس على الذي التقط ورباه عقل ولا ميراث لانه لم يصر وليا بالتربية والالتقاط فهو وسائر الناس سوا واللقيط اذا ادرك فهو في شهادته وجنايته والجناية عليه وحدوده كالحر المسلم لانه حر ويحد قاذف اللقيط في نفسه ولا يحد قاذف امه ثم اللقيط اذا وجد في مصر من امصار المسلمين يحكم باسلامه سوا كان الواجد مسلما او ذميا ولو وجد في بيعة او كنيسة او في قرية من قرى اهل الذمة يحكم بكونه ذميا سوا كان الواجد مسلما او كافرا هذا في رواية و في رواية اخرى اعتبر الوجد دون المكان وقال ان كان الواجد مسلما يحكم بكونه مسلما في اي مكان وجد و ان كان الواجد كافرا يحكم بكونه كافرا في اي مكان وجد ثم في كل موضع حكمنا بكونه مسلما يجري عليه احكام الاسلام حتى لو مات قبل ان يعقل يصلي عليه و في كل موضع يحكم بكونه كافرا يقضي بجميع احكام الكفار

في حقه حتى لو مات قبل ان يعقل لا يصلي عليه ولو وجد في
موضع فيه مسلمون وكفار يحكم بكونه مسلما استحسانا
ولا يجوز تزويج الملتقط لانعدام سبب الولاية من
القرابة والملك والسلطنة ولا يجوز تصرفه في مال
اللقيط اعتبارا بالام ويجوز ان يقبض له الهبة لانه نفع
محض ولهذا يملكه الصغير بنفسه اذا كان عاقلا وتملكه
الام ووصيها ويسلمه في صناعة ويؤاجره وهو الاصح و
في كراهية الهداية ومن كان في يده لقيط لا اب له فانه
يجوز قبضه الهبة والصدقة واصل هذا ان التصرف
على الصغار انواع ثلاثة نوع هو من باب الولاية
لا يملكه الا من هو ولي كالانكاح والشرا والبيع لاموال القنية
لان الولي هو الذي قام مقامه بانابة الشرع دفعا لحاجته
ونوع اخر ما كان من ضرورة حال الصغار وهو شرا
ما لا بد للصغير منه وبيعه واجارة والصغار وذلك
جائز ممن يعوله وينفق عليه كالاخ والعم وللملتقط
اذا كان في حجرهم واذا ملك هؤلاء هذا النوع فالولي اولى
به الا انه لا يشترط في حق الولي ان يكون الصبي في حجره
ونوع ثالث ما هو نفع محض كقبول الهبة والصدقة
والقبض فهذا يملكه الملتقط والام ومن يعوله من
الاخ والعم والصبي بنفسه اذا كان يعقل لانه اذا كان
نفعا فالملائق بالحكمة فتح باب الاصابة نظرا للصبي
فيملك بالعقل والولاية والحجر وصار بمنزلة الانفاق قال
ولا يجوز للملتقط ان يواجره ويجوز للام ان تواجر
ابنها اذا كان في حجرها ولا يجوز للعم لان الام تملك اتلاف
منافعه باستخدامه فاولى ان يملك اتلافها بعوض ولا كذلك

الملتقط

الملتقط والعم ويأتي شيء منه في مسايل الاجارات ان شاء الله تعالى وفي النوازل الملتقط اذا امر بختان الصبي فهلك الصبي يضمن لانه ليس له هذه الولاية

اذا كان العبد الابق ملك الصبي فرده رجل من مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا يجب الجعل في مال الصبي لان المنفعة حصلت له فصار كما اذا عمل له احد باجر ويعطيه الاب او الوصي من ماله والوصي اذا جاء بالعبد الابق لليتيم فلا جعل له لان الرد عليه وكذلك الذي يعول اليتيم لان الرد عليه ايضا وكذلك لو رد السلطان عبد الصبي والبالغ لا يجب الجعل لانه فعل ما هو واجب عليه والابن اذا رد ابقا لابيه لا يستحق الجعل والاب اذا كان هو الراد يستحق الجعل اذا كان الابن كبيرا شوش المسئلة في الكتب وهذا هو الصحيح لان خدمة الاب واجبة على الابن ورد العبد الابق من جملة الخدمة فيكون واجبا على الابن فلا يستحق الجعل واما الاب فلا يجب عليه خدمة الابن فيستحق به الجعل وينظر تمام هذا في كتاب الاباق من مبسوط صدر الاسلام واذا رد امة ابقة مع ابنها ان كان صغيرا رضيعا لا يستحق الا جعلا واحدا لانه لم يرد الا شخصا واحدا وان كان غلاما قارب الحلم ابن مع امه يستحق جعلين لانه رد شخصين رجل ابق له عبد فوهبه لابنه الصغير يجوز اذا كان الابن في عياله لانه لا يحتاج الى التسليم فان حق القبض فيما وهب لابنه الصغير يجوز الا اذا كان للاب وقبضه قائم لان القبض لا يبطل بالاباق ما دام الابق في دار الاسلام واعلامه بمنزلة القبض بخلاف

في مسايل الاباق

ما اذا باع من ابنه الصغير فانه لا يجوز لان قبض الاب قبض
امانة فان العبد اذا هلك بعد التسليم يتقرر على المشتري
الثمن ولو هلك قبله لا يتقرر الثمن وقبض الامانة دون
قبض الضمان ولما مر هذا ينظر في كتاب الاباق من شرح
صدر الاسلام ابي اليسر والله اعلم

في مسايل الغصب والضمان

في وديعة الملتقط الصبي المغصوب اذا وقع في الماء وغرق
يضمن الغاصب بخلاف صبي الوديعة وفي غصب الغرة ولو
غصب عبدا صغيرا فالتحق شيئا ثم رده عليه ان كان الصبي
من اهل الحفظ صح والا فلا ويكون بمنزلة ما لو دفع السرج عن
ظهر الدابة للغير ثم اعاده الى ظهر الدابة لا يصح وان
كان الغاصب استهلك الغصب حتى ضمن القيمة فدفع القيمة
الى الصبي ان كان الصبي مادونا له في التجارة صح وبري من
ضمانه وان لم يكن مادونا له لا يبرا لان دفع القيمة
تتضمن معنى التمليك وهكذا ذكر المسئلة في عامة
الفتاوى وذكر ابو زيد في مسئلة النكاح بغير ولي من
كتاب الاسرار ان الصبي اذا استوفى دينه لا يصح ولو غصب
من عبد محجور عليه شيئا ثم رده عليه بري من ضمانه
في بيوع الجامع في الفتاوى وفي فوايد بد صاحب المحيط
رجل امر صبيا باستهلاك مال انسان يضمن الصبي ثم يرجع
على الامر وفي جنايات فتاوى قاضي خان قبيل فصل تلاف
الجنين ولو امر صبيا بشي فلحقه غرم كان لولي الصبي ان يرجع
على الامر وفي الفوايد صبي جاء الى فصاد وقال افصدني
ففصده فصدا معتادا فمات من ذلك السبب تجب ديته
على عاقلة الفصاد وكذلك العبد تجب قيمته على

عاقلة

عاقلة الفصاد وفي كتاب الفوايد صبيا خذ دجاجة
انسان ولم يحولها من مكانها ثم ارسلها حتى ضاعت قال القاضي
الامام فخر الدين يضمن وبه افتي وقال صاحب المحيط لا يضمن
مالم يحولها فما قاله القاضي الامام فخر قول الدين قول ابي
يوسف وما قاله صاحب المحيط قول محمد وفي فوائد شيخ الاسلام
برهان الدين نارسيده استور بكرا بود انه استوري دكرد بين
ميان اين استور اهلاك كرد هل يضمن الصبي قال نعم يضمن وفي
فوايد الفقيه ابي جعفر لو وضع سكينا في يد صبي فقتل
نفسه لا يضمن ولو عثر به حتى مات يضمن وفي فوايد ابي جعفر
الكبير صبي قايم على سطح او حايط صاح به رجل ففزع الصبي فوقع
ومات يغرم الصايح ديته وهو على عاقلته وكذلك لو كان على
الطريق فمرت دابة فصاح بها رجل فوطئت الدابة يضمن ديته
وهو على عاقلته وهكذا المسئلة في مجموع النوازل ويأتي بعد
هذا شيء منه بخلافه وفي فوايد ابي حفص ايضا صبي بال على
السطح فخرج البول من الميزاب واصاب ثوب رجل فافسده
يغرم الصبي في ماله فان لم يكن له مال يكون دينا عليه
يؤخذ به اذا ايسر وفي النوازل ولو رمى صبي سهما فاصاب
عين امراة لا ضمان على والده وانما يجب في ماله وان لم
يكن له مال فنظره الى ميسرة قال وانما اوجب في عين المراة
لا ضمان على والده وانما يجب في ماله وان لم يكن ماله لانه لا يرى
للعجم عاقلة ويقول العاقلة للعرب لانهم يتناصرون وفي
العيون لو ادخل صبيا او نايما او مغمى عليه في داره فسقط
البيت قال محمد رحمه الله يضمن في الصبي والمغمى عليه ولا
يضمن في النايم وفي مسايل الضمان من فتاوي الدينا ري دب
دينا يجه مديون را بر دكه مسار و بجه خود را بدر دي اين

بجبه لا كوك خورد قال ديت بردي ومرعاقلته وي لازم شود
والله اعلم وفي غريب الرواية لو غصب حرا صغيرا ضمن الا اذا
مات حتف انفه فاما الغرق والحرق والقتل اذا اقتله قاتل
يضمن وقد مر شيئ منه في اول الفصل ولو غصب مكاتبا
صغيرا او كبيرا لا يضمن وفي باب غصب المدبر والعبد
والجناية في ذلك من جنايات الجامع الصغير رجل غصب
صبيا فمات في يده بحمى او فجاة لا شيئ عليه وان مات من
صاعقة او نهشة حية فعلى عاقلة الغاصب دية وقال زفر
لا يجب وهو قول الشافعي قياسا على ما اذا مات بحمى او فجا
ولنا انه سبب لقتله لان هذه الاسباب والنقل الى المسبعة
ومكان الصواعق سبب للهلاكه وهو متعد في هذا السبب
فيضمن بخلاف ما اذا كان بحمى او فجاة لان المنية لا مدفع
لها مدركة في كل مكان حتى لو كان حتى قالوا نقله الى موضع فيه
يغلب فيه الحمى والامراض يكون ضامنا وان غرق في الماء او
احترق او سرق سقط من سطح او ما اشبه ذلك فهي مثل الصواعق
وذكر السيد الامام ابو القاسم في كتاب الخلاص لو بعث غلاما
صغيرا باذن اهله الى حاجة فارتقى فوق بيت مع الصبيان
ووقع ومات يضمن الواقعات في باب ما يجب الدية او القادة
وفي املاء الحسن في رجل صاح بصبي وهو فوق حايط فوقع
فمات قال ابو حنيفة وابو يوسف وزفر والشافعي رحمهم
الله لا شيئ عليه وفي فوائد ابن رستم صبي على حائط فصاح
به رجل فقال لا تقع فوقع لا يضمن ولو قال قع فوقع يضمن
وفي ديات العيون ولو جذب صبيا من يد ابيه والاب
يمسكه حتى مات قال محمد قال ابو حنيفة رحمهما الله
دية الصبي على الذي يجذبه ويرث ابوه فان جذب

الرجل

الرجل وجذبه ابوه حتى مات فالدية عليهما جميعا ولا
يرث ابوه منه وفي ديات النوازل والجامع في الفتاوى ٥
عن نصير في صبي مات في الماء او سقط من سطح فمات قال اما
ابن سبع سنين ونحوه فانه يحفظ نفسه وان كان لا يعقل
في شيء من ذلك فعلى الوالدين الكفارة وان كان في حجر احدهما
فالكفارة على الذي في حجره خاصة وعن ابي بكر الاسكاف
في الوالدين اذا لم يتعاهد الصبي حتى سقط او وقع في نار قال لا
ادري على الوالدين الا شيئا وقال ابو نصر عليهما الكفارة وقال
ابو القاسم عليهما الاستغفار والتوبة قال الفقيه وبه ناخذ
وقال نصير اذا وضعت الام الصبي بين يدي الاب والولد يقبل
ثدي غيرها فلم يجعل الاب للصبي ظئرا حتى مات من الجوع فالاب
آثم وعليه عتق رقبة والتوبة وان كان الصبي لم يقبل ثدي
غيرها وهو لا يعلم بذلك فالاثم على الام وعليها عتق
رقبة هذه الجملة في ديات النوازل وفي غصب الجامع
من الفتاوى في مسائل نجم الدين صبيان في مكتب في زمان
البرد قال المعلم لواحد خذ هذه الفوطة وسد بها
هذه الكوة ففعل فضاعت لا يضمن المعلم ولا الساد وفي
جنايات الفتاوى الصغرى قال الصبي محجورا اصعد هذه
الشجرة وانفض لي ثمرها فصعد وسقط تجب الدية على
عاقلته اذا مات وكذا لو امرأة تحمل شيئا لو حده كسر حطب من
غير اذن وليه فتلف الصبي ولو لم يقل له انفض لي ثمارها
ولكن قال اصعد هذه الشجرة وقال له اصعد وانفض لنفسه
فسقط ومات اختلف المشايخ في وجوب الضمان والمختار
في المسئلتين الضمان ذكر في النوازل رجل مر في قرية بوقر
من قصب وقد اوقد الصبيان نارا في السكة فالقوا شيئا منها

في القصب فاخذته فدخل الحمار تحت سطح فوقه حطب
فارتفعت النار الى الحطب فاخذته فالقوا ذلك الحطب من
السطح فاحرق الحمار فان كان الحطب الذي التي على الحمار
تولد مع القصب فملقي النار وملقي الحطب يضمنان جميعا
لان الحمار احترق بفعلهما وهكذا ذكر المسئلة في غصب
التجنيس ذكر الفقيه ابو الليث في فتاويه قصار وضع الثوب
على الجب في الحانوت واقعد ابن اخيه للحفظ وغاب القصار
فدخل ابن اخيه الحانوت الاسفل فطرا الطرار الثوب
قالوا ان كان الحانوت الاسفل بحال لو دخله انسان يغيب
عن عينه الموضع الذي كان فيه الثوب ينظر ان كان الصبي
الذي اقعده القصار ضمه الى القصار ابوه اوامه اووصيه
اولم يكن له احد من هولاء ولكن القصار ضمه الى نفسه
فالضمان على الصبي لانه ضيع بترك الحفظ الواجب
عليه ولاضمان على القصار لان له ان يحفظ الثوب بيد
ذلك الصبي ولايضمن القصار بترك الثياب عند الصبي قال
القاضي الامام فخر الدين في فتاويه وهذا الجواب انما يستقيم
اذا كان الصبي ماذونا له لان الصبي الماذون له يوخذ
بضمان تضييع الوديعة اما اذا كان محجورا فانه لا يوخذ
باستهلاك الوديعة وتضييعها كما لو دل سارقا على الوديعة
اوراى انسانا ياخذ الوديعة وهو يقدر على منعه لم يمنع
لا يضمن اذا كان محجورا اما اذا كان هذا الصبي ماذونا له كان
الضمان على الصبي ولا يجب على القصار ولا تلميذا له ولا اجيرا
الا ان القصار اخذه بيده واقعده حافظا للحانوت فالضمان
على القصار لانه لما استحفظ من ليس في عياله يصير مستهلكا
وان كان الصبي بحيث يراه مع دخوله في ذلك الموضع فان كان

الصبي

الصبي منضما اليه فلا ضمان علي واحد منهما اما القصار فلانه
حفظا بيد من في عياله واما الصبي فلانه لم يترك الحفظ لما كان
الموضع الذي دخل فيه بحيث يرى الثوب وبعض مسايل وجوب
الضمان للصبي وعليه ياتي في مسايل الجنايات ان شاء الله تعالي
ذكر في غصب المنتقي رجل غصب صبيا حرا فقتله في يده رجل
خطا فان لاوليا الصبي ان يتبعوا عاقلة ايهما شاوا فان
اتبعوا عاقلة الغاصب ولا يرجعون بها علي عاقلة الصبي
ولو قتله رجل عمدا كان لاوليا الصبي بالخيار ان شاوا قتلوا
القاتل وان شاوا اتبعوا عاقلة الغاصب بديته ويرجع علي
عاقلة الغاصب بها في مال القاتل ولو ان الصبي قتل في يد
الغاصب رجلا ثم رد علي ابيه فضمن عاقلته دية قتله لم
يكن لهم ان يرجعوا بها علي الغاصب قال وكان ينبغي انه
لا يضمن الغاصب شيا مما وصفنا في الصبي الحر ولكنا تركنا
القياس فيه في كل شي اتي علي نفسه او علي شي من يده
بوجه من الوجوه ما خلا الموت او امر بين لا يبعض السما
ليس من افعال الناس رجل امر صبيا ان يحرق ثوبا ففعل
يضمن الذي حرق ويرجع به علي الذي امره هذه الجملة
في غصب هذه المنتقي وفي جنايات الفتاوي الصغرى رجل
غصب صبيا حرا فغاب عن يده يحبس الغاصب حتى يجي
به او يعلم انه قد مات وفي غصب المنتقي صبيا حرا رجل
جا الي امراة رجل او ابنته وهي صغيرة فخدعها او اخرجها
من منزل ابيها او زوجها قال احبسه ابدا حتى ياتي بها او اعلم
انها ماتت وفي غصب فتاوي قاضي القضاة فخر الدين
رجل بعث غلاما صغيرا في حاجة ارتقي سطح بيت فوقع

ومات يضمن الذي بعثه في حاجته لانه صار غاصبا بالاستعمال
شيخ الاسلام ابو الفضل الكرماني رحمه الله عن رجل قال لصبي
اذهب الى هذا الحوض وايت لي بماء فذهب فغرق قال على
المرسل الدية على عاقلته قال لانه لا يكون ادنى حالا مما
ذكر في المضاربة لو دفع الى الصبي مال مضاربة وهو غير
ماذون له فذهب لينصرف فهلك في الطريق تجب الدية
على عاقلة رب المال والله اعلم                    ذكر
في جنايات الجامع الصغير في باب غصب المدبر والعبد و
الجناية في ذلك صبي محجور عليه وهو يعقل اودع عبد
فقتله كان على عاقلته الدية وان اودع طعاما فاكله لا
يضمن وقال ابو يوسف والشافعي يضمن وعلى هذا الخلاف
اذا اقرضه شيئا او سلمه اليه او باع منه شيا وسلمه اليه
فاستهلكه وهذا اذا كان عاقلا اما اذا لم يكن يكون لا يضمن في
قولهم هكذا ذكر القاضي الامام فخر الدين في شرحه
للجامع الصغير وذكر شيخ الاسلام برهان الدين في هذا
الباب ايضا من جنايات الهداية هذه المسئلة وقال محمد
رحمه الله في اصل الجامع الصغير صبي قد عقل وفي الجامع
الكبير وضع المسئلة في صبي ابن اثني عشر سنة وهذا يدل على
ان غير العاقل يضمن بالاتفاق لان التسليط غير معتبر
وفعله معتبر كما ذكر في الهداية في غير العاقل يخالف
ما ذكر القاضي الامام فخر الدين و في مختلف الرواية وضع
المسئلة في مطلق المال غير مقيد بالطعام ذكر شيخ الاسلام
علي الاسبيجابي في المبسوط والاختلاف في الصبي الذي يعقل
اما الذي لا يعقل فلا ضمان عليه بالاجماع وفي وديعة شرح

الطحاوي

في مسائل الوديعة

مسائل الوديعة

الطحاوي من اودع عبد صبي مالا فهلك في يده لا ضمان
عليه بالاجماع وان استهلك الصبي فانه ينظر ان كان ماذونا
له في التجارة ضمن بالاجماع وان كان محجورا عليه
ولكن قبل الوديعة باذن وليه ضمن بالاجماع وان
استهلك الصبي فانه ينظر قبل بغير اذن وليه فلا ضمان
عليه عند ابي حنيفة رحمه الله الا في الحال ولا بعد
الادراك وقال ابو يوسف ضمن للحال واجمعوا على
انه لو استهلك مال الغير من غير سابقة الايداع ضمن
في الحال ولو كانت الوديعة عبدا فقتله صبي كانت ديته
على عاقلته وان جنا عليه فيما دون النفس كان ارشه
في مال الصبي وقولهم جميعا ولو اودع عبد صبي محجور
عليه ما لا فبلغ الصبي واستهلك يضمن وكذا لو اودع
عبد صبي محجور عليه مالا فاذن له الولي فاستهلك
بعد الاذن يضمن بالاتفاق ذكر القاضي الحاكم الشهيد
في عمدة الادلة في مسئلة ايداع الصبي وذكر في الهداية
وعلى هذا الخلاف الاقراض والاعارة وفي مجالس
القاضي ابي جعفر الاستروشني اقراض الصبي الماذون
له واستقراضه جايز وهو كالبالغ في هذا وان كان
محجورا فانه لا يصح اقراضه ولا استقراضه فلو اقرضه
انسان فدام عينه باقيا كان لصاحب المال ان
يسترده عندهم جميعا فاما اذا انفقه واتلفه كان له
ان يرجع عليه بضمان ذلك ولو هلك المال العوض في
يده بنفسه لا ضمان عليه بلا اختلاف بينهم ومسئلة
استقراض السفيه المحجور عليه والعبد المحجور عليه
كتب في مسايل الحجر من هذا الكتاب وفي تاسيس النظاير

في الفقه وعلى هذا الخلاف اذا باع من صبي محجور عليه شيا وسلمه
اليه واستهلكه الصبي لاضمان عليه عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف
يضمن وعلى هذا الخلاف الايداع عند عبد محجور عليه الا انه
لا يضمن في الحال عندهما ويضمن بعد العتق وعند ابي يوسف يضمن
في الحال وذكر شيخ الاسلام ابو بكر في شرح الاصل في ايداع الصبي المحجور
عليه اجمعوا انه لو ترك الحفظ لا يضمن بان دل سارقا على الوديعة
ولو باع من عبد محجور عليه طعاما فاستهلكه لا يضمن في الحال و
يضمن بعد العتاق والايداع عند عبد صغير كالايداع عند حر
صغير في الحكم والايداع عند المدبر وام الولد كالايداع عند
عبد محجور عليه والصبي المحجور عليه اذا قبلا الوديعة باذن الولي
والمولي واستهلكاها يضمنان في الحال بالاجماع هذه الجملة
في وديعة شرح شيخ الاسلام ابي بكر وذكر ايضا اذا استهلكه
الوديعة او غلط يضمن وهي من اشكالات ايداع الصبي في باب
وديعة الصبي والعبد المحجور عليه من الجامع الكبير صبي ابن اثني
عشرة سنة يعقل البيع والشرا محجور عليه اودعه رجل الف
درهم فادرك ومات ولم يدر ما حال الوديعة وله مال كثير
فلا ضمان عليه في ماله الا ان يشهد الشهود انه ادرك وهي في
يده ثم تصير الوديعة دينا في ماله اذا لم يدر ما صنعت والمعتوه
كالصبي وان كان الصبي ماذونا له في التجارة والمسالة بحالها
يضمن وان لم يشهد الشهود انه ادرك وهي في يده وكذا الحكم في
المعتوه الماذون له ينظر في وديعة الذخيرة ولو ان عبدا محجورا
عليه اودعه رجل مالا ثم اعتقه المولى ثم مات ولم يبين الوديعة
والوديعة دين في ماله وان مات هو عبد فلا شيء على مولاه الا ان
يوجد الوديعة بعينها فيردها على صاحبها وان اذن له المولى
في التجارة بعد ما استودع ثم مات فلا ضمان الا ان يشهد
الشهود انها كانت في يده بعد الاذن فاذا شهد الشهود

بذلك

بذلك ثم مات وترك مالا والوديعة في ذلك المال وفي وديعة
واقعات الناطفي اذا اودع عبدا محجورا عليه مالا ثم اذن له
المولى ثم مات العبد وترك مالا وعليه ديون ان كانت الوديعة
راوها في يد الاذن فهو اسوة الغرما والا فلا شي له وكذا لو
اودع صبيا مالا محجورا عليه مالا ثم ادرك واذن له ابوه في
التجارة ثم مات فكذلك ذكر في باب ما يكون فيه المولى خصما
من عبده وما لا يكون من متفرقات ابواب الجامع اذا كان للعبد
وديعة عند رجل او غصب منه الف درهم او ماية درهم قرض
او دين من ثمن بيع فاقر الذي عنده المال ان الذي دفع اليه المال
عند هذا الرجل وصدقه المولى فان القاضي لا يامر الا الذي قبله
المال الى المولى بدفع المال الى المولى عينا كان او دينا لان العبد هو
الخصم فيما في يده هذا اذا اقر ان المال وصل اليه من جهة عبده
ولم يقر بكون ذلك ملكا للمقر له وكذلك لو اقر بكونه
ملكا له بان قال هذا مالك غصبه منك عبدي ودفعه الي
وصدقه بذلك صاحب المال لا يجبره القاضي على التسليم الى
المقر له لانه اقر بانه ماله لكنهما تصادقا على انه وصل اليه
من جهة الغايب فقد تصادقا على انهما ليس بخصم كما لو
ادعى عينا في يد انسان فادعى ان فلانا اودعه او غصبه من
فلان وصدقه في ذلك لا ينتصب خصما كذا هنا وذكر في المبسوط
عبد اودع عبد انسان وديعة وغاب فليس لمولاه ان ياخذه
سوا كان العبد ماذونا له او محجورا عليه لان العبد ادمي له
يد حكمية فلا يكون لمولاه ان ياخذ من المودع ما لم يحضر
العبد وذكر في وصية الذخيرة وهذا اذا لم يعلم المولى ان الوديعة
كسب العبد اما اذا علم انه كسب العبد فللمولى حق الاخذ
وكذا اذا علم المولى انها ماله كان له ان ياخذه وفي ديون العبد

امة اشترت سوارين من ذهب بمال اكتسبه من بيت المولى ه
واودعته رجلا فهلكت ضمن المودع لانه مال المولى وفي باب
الدعوى والشهادة في العبد الماذون من فتاوي رشيد الدين
عبد دفع مال المولى الى رجل فجاء المالك يسترده منه وقد اقر المولى
ان عبده دفع اليه ليس له ان ياخذ منه ولو دفع اليه ذلك
الرجل لا يجوز لان يد العبد معتبرة والواجب على الاخذ الرد
على من قبض منه وان انكر دفع العبد اليه وادعى المولى انه
ملكي فان اقام البينة انه ملكه يقبض منه الا اذا اقام المدعى عليه
بينة ان عبدك دفع الي صح بيندفع دعوى المالك عنه بنده مكي مالو بكوي
غصب كرد وخواجه خود داد وبنده غايب شد خاوند مال بر
خواجه بنده دعوي مي كند كه بنده تو مال من بگرفته است تو سوار
وسوداد تو من ده وخواجه معترف است كه ملك مدعي است وبنده
مي من بمن داده است شنيع الدعوى عليه وان كان العبد غايبا ه
بخلاف ما اذا توافقا على ان المال وصل اليه من جهة عبد المدعي
لان ثم توافقا انه مودع من جهة الغايب اما هنا المولى يزعم ان
المال وصل اليه اخذ ما عبد نفسه والمولى فيما ياخذ من عبده
لا يتصور ان يكون مودعا او غاصبا بل يكون اخذ على جهة
التملك وانتصب خصما كما اذا قال ذو اليد المال مالك اشتريته
من فلان ولو قال ذو اليد هذا المال اودعه عبدي فلان ولا
ادري اهو لك ام لا وصدقه المشتري ان عبده اودعه اياه
واقام المدعي بينة انه ماله يقضى له ويدفع المال اليه لما ان
ما ياخذه المولى من عبده يكون على وجه التملك فانتصب
خصما الاب والوصي والقاضي يملكون ايداع مال الصغير
ينظر في وديعة الفتاوى الصغرى وفي النوازل امراة
اودعت صبية من بنات سنة فاشتغلت بشي فوقعت ه

الصبية

الصبية في الماء لا ضمان عليها فرق بين هذا وبين الغصب و
الفرق ان الوديعة امانة فلا تضمن بالهلاك ولا كذلك الغصب
المودع اذا وضع الوديعة على يد ابنه الصغير لا يضمن هو لو هلك
اذا كان يعقل ويضبط الحفظ ولا يشترط ان يكون في عياله والحاصل
ان في المراة وولد الصغير لا تشترط المساكنة و النفقة حتى انه لو دفع
الوديعة الى ابنه الصغير الذي ليس في عياله لا يضمن لان تدبيره الى
الاب وان لم يكن في عياله لكن يشترط ان يكون الصغير قادرا على
الحفظ وكذلك لو دفع الى امراته وهي تسكن في محلة اخرى ولا
ينفق عليها فلا ضمان عليه لو هلك كذا في المحيط وكذلك لو
بعث الوديعة على يد ابنه الصغير لا يضمن وان لم يكن في عياله
وان كان الابن مدركا ان كان في عياله لا يضمن وان لم يكن يضمن
القاضي اذا قبض اموال اليتامى واودعها ومات مجهلا يأتي
في مسايل ادب القاضي ان شاء الله تعالى
ذكر في النوازل ليس لولد الصغير ان يعير متاع ولده الصغير
فرق بينه وبين الماذون له فان له ان يعير والفرق ان اعارة
الماذون له من توابع التجارة فاما اعارة الاب مال الصغير
فمن توابع التجارة في مال الصغير في عارية التجنيس و ذكر
في باب المصراة من بيوع شرح الطحاوي ان الاب والوصي يملك
ان يعير مال اليتيم وفي متفرقات عارية الذخيرة للاب ان
يعير ولده اختلف المشايخ فيه قال بعضهم له ذلك وعامتهم
على انه ليس له ذلك في اول وكالة شمس الايمة الحلواني
وفي فوايد صاحب المحيط ذكر شمس الايمة في كتاب
الوكالة للاب ان يعير ولده الصغير وليس له ان يعير ماله
قال وتاويل هذا اذا كان في تعليم الحرفة بان دفعه الى استاذ

مسايل العارية

ليعلمه الحكمة لحرفة ويخدم له استاذه اما اذا كان بخلاف ذلك
لا يجوز وفي عارية الفتاوي الصغرى صبي استعار من صبي شيا
كالقدوم والفاس ونحوه فاعطاه والمستعار لغير الدافع فهلك
في يد الصبي ان كان الدافع ماذونا له لا شي على المستعير انما يجب
على الدافع لانه اذا كان ماذونا له صح الدفع منه فكان الهلاك
حاصلا بتسليط ولو كان ذلك الشي للاول لا يضمن الثاني ايضا
لما قلنا وان كان الصبي الدافع محجورا عليه يضمن هو بالدفع و
يضمن الثاني بالاخذ ايضا لان الاول غاصب والثاني غاصب
الغاصب ذكر في العدة ولو استعار الوصي دابة من رجل ليعمل
بها من اعمال اليتيم فجاوز الحد الذي ذكره حتى صار غاصبا و
عطبت الدابة فالضمان في مال اليتيم ورايت في اخر باب
مكاتبة الوصي من صدر الاسلام ابو اليسر في اثناء المسئلة ان
بعض اصحابنا قالوا ان الوصي لو اخذ دابة انسان فاستعمل
في حاجة اليتيم فانه يضمن اليتيم دون الوصي ولا يكاد يصح هذا
لان الغاصب هو الوصي دون اليتيم حقيقة وحكما وحسا
فلا يجب ان يضمن اليتيم كما في الغاصب وفي متفرقات عارية
الذخيرة استعار رجل من غيره شيا فدفع ولده الصغير
المحجور عليه ذلك الشي الى غيره عارية فضمن الصبي الدافع
وكذلك المدفوع اليه لان الاول غاصب وكذا الثاني وفي
فتاوي ابي بكر محمد بن الفضل رجل استعار ذهبا فقلده
صبيا فسرق فهذا على وجهين في الوجه الاول لا يضمن لانه
لم يضيع وفي الوجه الثاني يضمن لانه يضيع ومن استعار دابة
فردها مع عبده او اجيره لم يضمن والمراد بالاجير ان يكون
مسانهة او مساهرة لان للمودع ان يحفظ بيد من في عياله

فكذا

فكذا للمستعير لان العين امانة بخلاف ما اذا كان الاجير
مياومة لانه ليس في عياله وكذا اذا ردها مع عبد رب الدابة
او اجيرة لان المالك راض به وقيل هذا في العبد الذي يقوم
على الدواب وقيل فيه وفي غيره وهو الاصح وان ردها مع اجنبي
ضمن في اخر عارية الهداية ولو رد العارية على يد ابنه الصغير
ان كان قادرا على الحفظ لا يضمن وان لم يكن ضمن وان كان
كبيرا ان كان كبيرا ان كان في عياله لا يضمن وان لم يكن يضمن
كما في الوديعة

في مسايل الهبة

ولو اراد الرجل ان يفضل
بعض اولاده في الهبة في حال الصحة روي عن ابي حنيفة
انه لا باس به اذا كان التفضيل بسبب زيادة فضل له في الدين
فان كانوا سوا يكره هكذا ذكر في بعض المواضع وعن ابي يوسف
انه لا باس به اذا لم يرد الاضرار بالآخر وذكر في بعض المواضع ان
كان التفضيل بسبب لزيادة بره فلا باس به لان كانا في البر
سواء لا ينبغي ان يفعل ذلك وان كان في ولده فاسق لا ينبغي
له ان يعطيه اكثر من قوته كيلا يصير معينا له على المعصية
وفي العيون واذا كان له ابن وبنت اراد ان يبرهما فالافضل
ان يجعل للذكر مثل حظ الانثيين عند محمد وعند ابي يوسف
يجعل بينهما سواء وهو المختار لان الاثار وردت بهوان
وهب ماله كله للابن جاز في القضا وهو اثم نص عليه محمد
رحمه الله وقد صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
في مثل هذه الصورة اتق الله قال محمد رحمه الله في الاصل
كل شيء وهبه لابنه الصغير واشهد عليه وذلك الشيء معلوم
في نفسه فهو جايز والقبض منه ان يعلم ما وهبه له ويشهد
عليه والاشهاد ليس بشرط لازم فان الهبة تتم بالاعلام لكن

ذكر الاشهاد على وجه الاحتياط تحرزا عن جحود بافي الورثة بعد الموت واذا ارسل غلامه في حاجته ثم وهبه لابنه الصغير صحت الهبة ولو لم يرجع العبد حتى مات الوالد فالعبد للولد ولا يصير ميراثا عن الوالد وكذلك لو وهب عبدا ابقا له من ابنه الصغير فما دام متردد افي دار الاسلام تجوز الهبة ويصير الاب قابضا لابنه بنفس الهبة ذكر المسئلة في الجامع بخلاف ما اذا باع عبدا من ابنه الصغير حيث لا يجوز وقد ذكرنا الفرق بينهما في مسايل الاباق من هذا الكتاب وفي المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله لو تصدق بعبد ابق على ابنه الصغير لا يجوز وروى المعلى عن ابي يوسف انه يجوز فحصل عن ابي يوسف في المسئلة روايتان واذا كان العبد في يد رجل وديعة وهبه صاحب العبد من ابنه الصغير يجوز ويحصل الاب قابضا لابنه بيد مودعه ولو وهبه عبدا في يد رجل اخر بغصب او رهن او بشراء فاسد او بسبب البيع بشرط الخيار للمشتري لا يجوز ولا يصير الاب قابضا لابنه الصغير بقبض هؤلاء وفي فتاوي ابي الليث رجل وهب دار الابنه الصغير والدار مشغوله بمتاع الواهب جاز وروي عن ابي حنيفة ان الواهب اذا كان في الدار وكان فيها متاع الواهب لا يجوز وفي المنتقي عن محمد رجل وهب دار الابنه الصغير وفيها مساكن باجر فانه لا يجوز ولو كان بغير اجر او كان الساكن هو الواهب جاز لان يد الساكن ثابتة على الموهوب بصفة اللزوم فيمنع القبض تمام الهبة بخلاف ما اذا كان بغير اجر وبخلاف ما اذا كان الساكن هو الواهب لان الشرط قبضه ويده على الدار يقرر قبضه وعن ابي يوسف برواية ابن سماعة او وهب لابنه الصغير دارا وهو ساكن فيها بقي الواهب لا يجوز كما

هو

هو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وعنه ايضا رجل تصدق
بارض قد زرعها على ولده الصغير جاز وان كان الزرع لغير
الاب باجارة لا يجوز وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة
رحمه الله وعنه ايضا رجل تصدق بدار على ابنه الصغير
وله فيها متاع وهو ساكنها او كان فيها ساكن بغير اجر ولم
يفرغها جازت الصدقة وان كان في يد رجل باجارة لم
تجز الصدقة قيل جوابه بالصدقة فيما اذا كان هو الساكن
او كان فيها متاعه يخالف جوابه فقد روينا عن ابي حنيفة
رحمه الله في الهبة لا تجوز وسئل الفقيه ابو الليث جعفر
امراة وهبت مهرها الذي لها على زوجها لابنها الصغير وقبل
الاب قال انا في هذه المسئلة واقف ان يحتمل الجواز لكن كان
عنده عبد رجل وديعة فابق العبد ووهبه مولاه لابن المودع
فانه يجوز وسئل مرة اخرى عن هذه المسئلة فقال لا يجوز
قال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ وفي فوايد شيخ الاسلام
برهان الدين امراة باعت كرما من زوجها واحالت بالثمن
لابنها الصغير بطريق الانعام والصلة فمات الابن يكون
الثمن كله للمراة ولا يكون ميراثا عن الابن ولو قال الاب وهبت
هذا الشي لابني الصغير جازت الهبة من غير قبول ولو اتخذ
لولده الصغير ثيابا ثم اراد ان يدفع الى ولد اخر ليس له ذلك الا ان
يبين وقت الاتخاذ انها عارية له لان المعتبر في الباب التعارف
وفي العرف يراد به البر والصلة لكن الاعارة محتملة فاذا بين
صح والا فلا وكذلك لو اتخذ لتلميذه ثيابا ثم ابق فاراد ان
يدفع الى غيره ولو اراد الاحتياط يبين انها عارية حتى لو ابق
فاراد ان يدفع الى غيره ولو اراد الاحتياط يبين انها عارية

حتى لو ابق امكنه الدفع الى المجيد اخر كتبت هذه الجملة من الذخيرة
ويأتي شيء منه في الاجارات وفي هبة الملتقط لو وهب دارا
لابنه الصغير ثم اشترى بها دارا اخرى فالثانية لابنه الصغير
ايضا ولو دفع الى ابنه ما لا فتصرف فيه الابن يكون للاب الا اذا دلت
دلالة التمليك ولو غرس كرما وقال اغرس هذا الكرم باسم ابني
الصغير فلان لا يكون هبة ولو قال جعلته باسم ابني فلان فهذه
هبة وان لم يرد الهبة تصدق ولو قال جعلته لابني فهذا الاشبه
انه هبة هذه الجملة في الملتقط وفي اول هبة الذخيرة سئل نجم
الدين النسفي عمن قال اين زمين من بنام فلان فرزند است سبيد
خود كردم فاجاب انه لا يصير لابنه بهذا القدر ثم قال وجدت
في الزيادات عن محمد رحمه الله انه لو كان لرجل ابن صغير او
كبير معتوه ولابن مال ورثه من امه وجعله له ابوه فقال
قول محمد رحمه الله جعله له ابوه يدل على ان هذه اللفظة
صالحة للتمليك وان قال لابنه اين مال بتو اكردم او قال بنام تو كردم
او ان بو كردم او للام يجري مجراه انه تمليك من الابن وفي النسفي
رجل وهب او تصدق بدار له على ابنين له احدهما صغير قال
ان قبض الكبير جازت الهبة والتصدق لهما جميعا وفي
هبة الجامع في الفتاوى اذا وهب داره من ابنين له احدهما
صغير والاخر كبير قال محمد بن سلمة الهبة فاسدة قال
الفقيه ولا اشكال ان عند ابي حنيفة لا يجوز كما لو كانا
كبيرين وعندهما لا يجوز هنا بخلاف ما لو وهب من
كبيرين وسلم اليهما وذكر في التجنيس انه لا يجوز عند الكل و
في فوائد بعض الائمة رجل دفع خمسة دنانير الى ام بنته الصغيرة
وقال اجعلي لها جهازا ثم اراد الاب ان يرجع ويأخذ تلك

الدنانير

الدنانير افتي صاحب المحيط انه ليس له ذلك لانه هبة لصغيره
وقال غيره من الفقها له ذلك لانه توكيل كما لو قال اشتري
جهازا قال صاحب كتاب الاحكام في الفقه كتبت الي ظهير
الدين المرغيناني رجل له ارض مزدرعة ببذره في يد مزارع
وهبها رب الارض من ولده الصغير مع حصته من الزرع هل
يصح وهل يعرف الحال بين ما اذا رضي المزارع بالهبة وبين
ما اذا لم يرض قال لا تصح الهبة وفي هبة فتاوي الديناري بهذا
اللفظ مردي رزخويش مه سرخود تسليم كرد وكفت اين
زن مر دادم وتكن تا زنده ام ازدي بخودم اين مرد حكم اين
مسلمه جه باشد اجاب اكر اين دادن زر بر سبيل هبه بوده
باشد زن ملك بسر بود ولا شي للورثة وشرط فاسد وهذا
الشرط لا يبطل الهبة وفي فتاوي القاضي ظهير الدين اذا وهب
للصغير هبة فعوض الاب او الوصي الواهب من مال الصغير لا يجوز
لانه تبرع فاذا ابطل التعويض كان الواهب علي رجوعه وفي
فتاوي رشيد الدين زوج ام الصغير زرع في ارض الصغير لاجل
الصغير يكون هبة ويصير الصغير قابضا لاتصال البذر بملكه
وهو الارض وكذا لو زرع اجنبي في ارض الصغير لاجل الصغير يكون
هبة وهو فاذا اقام الوصي بينة علي انه زرع لاجله باقراره انه
زرعه لاجله كان للوصي ان ياخذ ذلك رجل وهب عبدا صغيرا
فشب اي صار شابا وصار عبدا طويلا لا يرجع فيه لان الزيادة
في البدن تمنع الرجوع وان كانت تنقص القيمة في فتاوي القاضي
ظهير الدين وفيها ايضا لو كان عبد دين وهو لصغير فوهب
صاحب العبد العبد للصغير فقبل الوصي وقبض يسقط الدين
فان رجع الواهب بعد ذلك يعود الدين فيها ايضا صبي له علي

مملوك وصيه دين وهب الوصي المملوك للصبي جاز وبطل الدين فلو اراد الوصي ان يرجع في هبته روى هشام عن محمد رحمه الله انه ليس له ذلك وفي هبة العيون هشام عن محمد في صبي له على مملوكه دين فوهب الوصي المملوك للصبي جاز وبطل الدين فلو اراد الوصي ان يرجع في هبته فله ذلك ثم قال بعد ذلك ليس له ذلك لان المملوك قد ازداد خيرا حين سقط عنه الدين وينظر في الجامع في الفتاوى وفي هبة التجنيس ذكر في مختصر القدوري واذا وهب الابن الصغير هبة ملكها الابن بالعقد وذكر في الذخيرة قال محمد رحمه الله في الاصل وقبض الاب والجد على الصغير جايز سوا كان الصغير في عيالهما او لم يكن فاما غير الاب والجد نحو الاخ والعم وسائر القرابات القياس ان يملكوا قبض الهبة على الصغير وان كان الصغير في عيالهم استحسانا ويملكون استحسانا اذا كان الصغير في عيالهم وكذلك الاجنبي الذي يعول اليتيم وليس لليتيم احد سواه جاز له قبض الهبة عليه استحسانا ويستوي في هذه المسائل التي ذكرنا اذا كان الصبي يعقل القبض او لا يعقل وهذا كله اذا كان الاب ميتا او حيا ولكن غاب غيبة منقطعة واما اذا كان حيا حاضرا والصبي في عيال هولاء الذين ذكرناهم يصح قبض هولاء الهبة على الصغير لم يذكر هذا الفصل في الكتاب ايضا الا انه ذكر في الاجنبي اذا كان يعول اليتيم وليس لهذا اليتيم احد سواه جاز له قبض الهبة عليه وهذا الشرط يقتضي ان لا يصح قبض هولاء اذا كان الاب حاضرا وذكر في الجد ايضا انه لا يملك القبض على الصغير اذا كان الاب حيا ولم يفصل بين ما اذا كان الصغير في عياله او لم يكن فظاهر ما اطلقه ﻫ

يقتضي

يقتضي ان لا يصح وذكر في الام اذا وهبت له عبدا واشهدت
على ذلك وابوه ميت جاز قبضها وهذا الشرط يقتضي ان لا يصح
وفي هبة كتاب الاحكام واحاله الى الجامع في الفتاوى صبي في
حجر عمه وهب له هبة فقبض العم وله وصي الاب لا يصح وذكر
في الصغيرة التي يجامع مثلها وهي في عيال الزوج انه ان قبضته
هي او قبض الزوج جاز وهذا الاطلاق يقتضي ان يصح القبض من
الزوج حال حضرة الاب فمن المشايخ من سوى بين الزوج و
الاب والجد والام والاخ الذي يعول الصغير وقالوا يصح القبض
من هولاء على الصغير وان كان الاب حاضرا وما ذكر من
الشروط وقع اتفاقا في الكتب واليه مال فخر الاسلام علي البزدوي
ومنهم من فرق بين الزوج وغيره وقال يصح قبض الهبة من
الزوج عليها حال حضرة الاب ولا يصح قبض غيره حال حضرة الاب
وان كان الصغير في عياله واليه ذهب شمس الائمة السرخسي
ثم شرط في قبض الزوج على زوجته الصغيرة اذا كان بحال
يجامع مثلها فمن اصحابنا من قال اذا كانت بحال يجامع
مثلها لا يصح قبض الزوج عليها والصحيح انه اذا كان
يعولها وهي لا يجامع مثلها جاز قبضه عليها والصغيرة
اذا لم تبن الزوج بها لا يجوز قبض الزوج عليها ولكن
يقبض الولي عليها وفسر الولي في شرح الطحاوي فقال هو
الولي ابوه او وصي ابيه ثم جده ثم وصي جده ثم القاضي ومن
نصبه القاضي ويجوز قبض الاب الهبة عليها وان كانت
في عيال الزوج وان كان الصغير قد قبض الهبة بنفسه جاز
قبضه استحسانا اذا كان يعقل وهذا قول علمائنا الثلاثة
رحمهم الله تعالى وقبول الهبة من الصبي صحيح اذا تمحضت
الهبة منفعة في حق الصغير اما اذا كان فيه ضرر للصبي لا يصح

حتى انه اذا وهب رجل الصبي له عبد الاعمى او ترابا في داره و
قبل ان كان يشتري ذلك منه بشيء فانه يصح قبوله ولا يرد وان
كان لا يشتري منه ويلزمه مونة النقل ونفقة العبد فانه يرد
ذلك ورد الهبة من الصبي الذي يعبر عن نفسه صحيح وكذا قبولها
وكذا قبولها في اخر لقيط خواهر زاده هذه الجملة في هبة
الذخيرة وفي هبة الفتاوى الصغرى اذا كان الصغير في عيال
الجد او الاخ او العم او الام او الاجنبي والاب حاضر فقبض من
في عياله هل يجوز اختلف المشايخ فيه والفتوى على انه
يجوز والام والاخ والعم والاجنبي ومن في مثل حالهم لا
يملكون القبض اذا لم يكن في عيالهم ورايت في المختلفات
القديمة ومن وهب ليتيم شيئا فالوصي بالخيار ان شاء قبل
وان شاء لم يقبل ذكر في فتاوى سمرقندي بان رجل قدم من
السفر وجاء بهدايا الى من نزل عنده وقال له اقسم هذه
الاشياء بين اولادك وبين امراتك وبين نفسك ان كانت
المهدي قايما يرجع في البيان وان لم يكن قايما فما يصلح للنسا
وما يصلح للصغار من النسا فهو لهن وما يصلح للصغار
من الرجال فهو لهم وما يصلح للرجال خاصة فهو لهم
وما يصلح للرجل والمراة جميعا ينظر فيه الى المهدي ان كان
من اقارب الرجل او من معارفه فله وان كان من اقارب ر
المراة او من معارفها فلها اذا التعويل على العرف ولو اتخذ
وليمة للختان فاهدى الناس هدايا ووضعوا بين يدي الولد
فهذا على وجهين اما ان قال هذا للولد او لم يقل والجواب في
الوجهين واحد وان كانت الهدية تصلح للصبيان مثل ثياب
الصبيان او هي يستعمله الصبيان فالهدي للصبي اعتبارا للعرف

والعادة

والعادة وان كانت الهدية تصلح للابوين ولا تصلح للصبي كالدراهم والدنانير ومتاع البيت ينظر فان كان من اقرباء الاب اومن معارفه فهو للاب وان كان من اقرباء الام اومن معارفها فهي للام والحاصل ان التعويل في مثل هذا على العرف والعادة حتى لو وجد سبب اووجه يستدل به على غير ما قلنا يعتمد على ذلك وكذلك ان اتخذ وليمة لزفاف ابنته الى بيت زوجها فاهدى اقرباء الزوج اواقرباء المراة وهذا كله اذا لم يقل المهدي اهديت للاب اوللام في المسئلة الاولى وللزوج والمراة في المسئلة الثانية وتعذر الرجوع الى قول المهدي اما اذا لم يتعذر فالقول قول المهدي في الباب الاول من الواقعات فلو اهدي للصغير شيء من الماكولات هل يباح لوالديه ان ياكلا منه روي عن محمد انه يباح واكثر مشايخ بخارى على انه لا يباح وفي كراهية فتاوى سمرقندي بان اذا اهدي الفواكه الى الصبي الصغير يحل للاب والام الاكل اذا اريد بذلك بر الوالدين لكن اهدي للصغير استصغارا للهدية واذا احتاج الاب الى مال ولده فان كان في المصر واحتاج لفقره اكل بغير شيء وان كانا في المفازة واحتاج لانعدام الطعام معه وله مال له اكل باء لقيمته وقد ذكرنا المسئلتين في مسائل الكراهية من هذا المجموع وفي هبة الملتقط صبي اهدي وقال ابي ارسل اليك يحل له التناول الا ان يقع في قلبه انه كاذب وفي باب العوض من هبة صدر الاسلام ابي اليسر لو وهب الاب من مال الصغير شيئا لرجل ثم عوضه الموهوب له فلكل واحد منهما ان يرجع فيما ملك وفي متفرقات هبة الذخيرة الاب اذا وهب عبد الابن الصغير فمات العبد ثم استحق العبد رجل وضمن الاب والاب لا يرجع

على كل حال وان ضمن الاب بعد البلوغ ان جدد الابن فيه فيما
لا يرجع بما ضمن على الاب وان لم يجدد يرجع صبي او معتوه و
هب له احد فقبض له ابوه او وصيه جاز وعتق بخلاف
الشرا في بيوع الذخيرة ويأتي بعد هذا في مسايل البيوع ان
شاء الله تعالى ولو وهب لابنه الكبير فلا بد من القبض ولابنه
الصغير يصح ويكون الاب قابضا له بكونه في يده وكذا لو كان عند
مودع او مستعير او نحو ذلك في يد امينه ولو كان عند غاصب
او مرتهن او مشتر شرا فاسدا لم يجز لانه ليس في مذكور في
الخصايل وفي الكافي شيء وهبه لابنه الصغير واشهد عليه
وذلك الشيء معلوم فهو جايز والقبض منه ان يعلم ما وهبه
له ويشهد عليه والاشهاد ليس بشرط لازم فان الهبة
تتم بالاعلام لكن ذكر الاشهاد احتياطا تحرزا عن جحود
باقي الورثة بعد موته والله اعلم

في مسايل البيوع

الصبي المحجور عليه الذي يعقل البيع والشرا توقف بيعه وشراوه
على اجازة والده او وصيه او القاضي في فصل البيع الموقوف من
فتاوي قاضي خان وفي باب المصراة من بيوع شرح الطحاوي الصبي
المحجور عليه اذا باع ماله او اشترى او تزوج امراة او زوج امته
او كاتب عبده او عقد عقدا يجوز عليه لو فعله وليه في حالة
الصغر فاذا فعله الصبي بنفسه توقف على اجازة وليه في
حال صغره ولو بلغ الصبي قبل ان يجيزه الولي واجازه بنفسه
جاز ولا يجوز بنفس البلوغ والادراك او بعده توقف على
اجازته الا التوكيل بالشرا فانه ينفذ على الوكيل ولا يتوقف
الا اذا اجاز ذلك التوكيل بعد البلوغ ثم اشترى الوكيل بعد
ذلك يكون بالشراء له دون الوكيل فيكون اجازة الوكالة

بعد

بعد الادراك بمنزلة التوكيل ابتداء ولو ان الصبي طلق امراته
او خلعها او اعتق عبده على مال او بغير مال او وهب ماله
او تصدق به او زوج عبده امراته او باع مال بمحاباة فاحشة
او اشترى شيئا باكثر من قيمته قدر ما لا يتغابن الناس في مثله
او غير ذلك من العقود مما لو فعله وليه في حال صغره لا يجوز
عليه فهذه العقود كلها باطلة لا تتوقف وان اجازها
الصبي بعد البلوغ لا يجوز لان هذه العقود لا يكون لها مجيز
لها حالة العقد فلا يتوقف على الاجازة الا اذا كان لفظ
اجازته بعد الادراك مما يصلح لابتداء العقد فيصح على جهة
الانشاء لا على جهة الاجازة نحو ان يقول بعد البلوغ
اوقعت ذلك الطلاق او العتاق فيصح فيقع لانه يصلح للابتدا
او ينظر تمام هذا في باب المراة من بيوع شرح الطحاوي ويذكر في
اخر الفصل السادس من بيوع الذخيرة الصبي الماذون له اذا
اشترى قريب نفسه صح وعتق عليه والاب والوصي اذا اشترى
قريب الصبي او المعتوه لا يجوز على الصبي والمعتوه وينفذ على
الاب والوصي وان اشترى للمعتوه امة كان استولدها
بالنكاح يلزم للاب قياسا وفي الاستحسان يجوز على
المعتوه والاصح هو الاول ان لا يجوز هذا صبي او معتوه وهب
له اخوه فقبض له ابوه او وصيه جاز وعتق عليه بخلاف
الشرى فان وهب له نصفه استحسن ايضا ان اجيزه واعتقه
عليه لكن لا يضمن الصبي بل يسعى العبد في نصيب الشريك واجناسه
في الثلث الاخير من وكالة المنتقى وفي متفرقات بيوع الذخيرة
صبي باع او اشترى وقال انا بالغ ثم قال بعد ذلك لم اكن بالغا
فان قال الا ان اولاد وقت يبلغ مثله في ذلك الوقت لم يلتفت الى
جحوده ولم يوقت له وقتا ووقته اثنا عشرة سنة هكذا ذكر

في الباب الاول من بيوع الواقعات وها هنا دقيقة اخرى
وهي ان يشترط مع بلوغه اثنا عشرة سنة ان لا يكون بحال
لا يحتلم مثله ذكر هذه الدقيقة في قسمة فتاوى الفضلي وما
يتعلق بمعرفة البلوغ ذكرناه في مسائل الطلاق من هذا
الكتاب ذكر في الملتقط امراة اشترت ضيعة لولدها الصغير
من مالها وقع الشراء للام لانها لا تملك ذلك ويقع قبضها
عنه امراة جاءت بالف درهم الى رجل وقالت اشتر بهذه الالف هذه
الدار لابني الصغير هذا وابو الصغير حي فاشترى الرجل الدار واجاز
والد الصغير ذلك فالدار للمشتري والاجازة باطلة ذكرها في المنتقى
قال في الذخيرة تاويل هذه المسئلة اذا اضاف ذلك الرجل العقد
الى نفسه وفي فتاوى قاضي خان في فصل البيع الموقوف رجل باع ثوبا
لغيره بغير امره من ابن صغير ماذون لنفسه او من عبد ماذون
له في التجارة وعليه دين او لا دين عليه ثم اجبر رب الثوب انه باع
ثوبه بكذا ولم يبين ممن باعه فاجاز المالك قال محمد رحمه الله
لا يجوز ذلك الا في عبده الذي عليه دين لان الفضولي لو كان
وكيلا بالبيع لا يجوز بيعه من هؤلاء ما خلا عبده الذي عليه
دين امراة اشترت ضيعة لولدها الصغير بمالها على ان
ترجع بالثمن على الولد جاز استحسانا وتكون مشترية
لنفسها ثم تصير هبة منها للصغير امراة قالت لزوجها
وبينهما ولد صغير اشتريت منك دارك هذه لابننا بكذا فقال
الاب بعتها جاز لان الاب لما قبل البيع فقد اجاز شراءها
للصغير فيجوز ولو كانت الدار مشتركة بين الاب والاجنبي.
فقالت المراة لهما اشتريت هذه الدار منكما لابني فقالا بعنا
جاز بحصة الاب للصغير لان الاب لما جوز شراءها جملة الدار فقد
اذن لها بشراء جملة الدار امراة باعت متاع زوجها بعد موته

فزعمت

فزعمت لابنها وصية ولزوجها اولاد صغار ثم قالت المراة بعد
هذه لم اكن وصية قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
لا تصدق المراة على المشتري وبيعها موقوف الى بلوغ الصغار
فان صدقوها بعد انها كانت وصية جاز بيعها وان كذبوها
بطل البيع فان كان المشتري يسرق الارض المشتراة لا يرجع المشتري على
المراة هذا اذا ادعت المراة انها لم تكن وصية وقت البيع فان ادعى
صبي غير بالغ انها باعت ولم تكن وصية وقت البيع تسمع دعوى
الصبي اذا كان ماذونا له في التجارة او في الخصومة ممن له ولاية
الخصومة كالقاضي والوصي ونحوهما فان عجز عن استرداد الضيعة
تضمن المراة قدر ما باع على الرواية التي تضمن الغاصب العقار بالبيع
والتسليم امراة باعت مال ولدها الصغير بغير امر القاضي ولم
تكن وصية اختلفوا في ذلك قال بعضهم للولد ان يبطل
البيع وقال بعضهم ليس له ذلك قبل البلوغ هذه الجملة في
بيوع فتاوى قاضي خان وذكر صاحب المحيط في بيوع الزيادات
في باب بيع الوالد والوصي الاب اذا باع عقار الصغير من اجنبي
بمثل القيمة او بغبن يسير فالمسئلة على ثلاثة اوجه
اما ان يكون الاب محمودا عند الناس او مستور الحال
او كان فاسدا ففي الوجه الاول والثاني يجوز حتى لو كبر الابن
لم يكن له ان ينقض لان للاب شفقة كاملة ولم يعارض هذا
هذا المعنى معنى اخر فكان البيع نظرا فيجوز ولكنه يطلب
الثمن من والده فان قال الاب ضاع الثمن او انفقت عليك
وذلك نفقة مثله في تلك المدة يقبل قوله هذا النوع في فتاوى
قاضي خان وفي الوجه الثالث وهو ما اذا كان الاب فاسدا
ان باع العقار لا يجوز حتى لو كبر الابن له ان ينقض هو المختار
الا اذا كان خيرا للصغير بان باع بضعف قيمته وان باع ما سوى

العقار من المنقولات فكذلك الجواب الا اذا كان الاب معتمدا
ففي جواز بيعه روايتان في رواية يجوز وياخذ الثمن منه ويوضع
على يد عدل صيانة لمال الصغير وفي رواية لا يجوز بيعه الا ان
يكون خير للصغير وذلك بان يبيعه بضعف قيمته وعليه
الفتوى والوصي اذا باع عقار اليتيم من اجنبي بمثل قيمته يجوز
والمسئلة معروفة قال شمس الايمة الحلواني هذا جواب السلف
اما جواب المتاخرين فانه انما يجوز باحدى الشرائط الثلاث اما
ان يرغب المشتري فيه بضعف قيمته او كان للصغير حاجة الى
ثمنها او على الميت دين لا وفاء له الا به وعليه الفتوى ينظر تمام
هذه المسائل في الفتاوى الصغرى وفتاوى قاضيخان وفي فتاوى
رشيد الدين وبيع الوصي عروض اليتيم يجوز من غير حصر
هذه العوارض وفي دعاوى الدفع من الذخيرة الوصي يملك
بيع عروض الصغير في غير حاجة ولا يملك بيع عقاره الا لحاجة
ويأتي شيء منه في مسائل الدعوى وفي شرح الطحاوي وحكم بيع
الوصي في بيع مال اليتيم وفي الشراء لليتيم من الاجنبي كحكم الاب
والجد وعلى قولهما في البيع من نفسه مال اليتيم وفي شراء ماله لنفسه
لليتيم وفي الحاصل من شرح الطحاوي بيع الاب والوصي والمضارب
بغبن يسير يجوز وبغبن فاحش لا يجوز ثم الحاصل في بيع
الاب والوصي مال اليتيم على ما عليه الفتوى ان الاب اذا باع
عقار الصغير بمثل القيمة او بغبن يسير يجوز اذا كان الاب
محمودا او مستور الحال وان كان مفسدا لا يجوز الا ان يشتري
بضعف القيمة او لحاجة الصغير او لدين لا وفاء له الا به و
القاضي كالوصي في بيع مال الصغير حتى لو ادعى الصغير بعد
البلوغ دارا فقال ذو اليد اشتريتها من ابيك في صغرك

باطلاق

باطلاق القاضي واثبت بالبينة شراء بثمن المثل باطلاق القاضي لا
تندفع دعواه مما لم يثبت انه باع لحاجته في باب دعوى الاب
والوصي من فتاوى رشيد الدين وفي العروض حكم الاب و
الوصي واحد فلو باع الاب او الوصي عروض الصغير بمثل القيمة
يجوز من غير التفصيل باحدى هذه الشرائط الا ان الاب اذا
كان مفسدا او باع متاع الصغير فالجواب فيه ماذكرنا ان فيه
روايتين وفي الفتاوى الصغرى الوصي اذا اشترى مال اليتيم
لنفسه يجوز اذا كان خير لليتيم وتفسير الخير ان يشتري ما
يساوي عشرة بخمسة عشر فصاعدا او يبيع منه مال نفسه ما
يساوي خمسة عشرة بعشرة فهو خير وبما فوقها لا وبه يفتى قال
وفي الاب افتينا بظاهر الرواية انه يملك ان يبيع ماله من ابنه
او يشتري مال الابن لنفسه بشرط ان لا يتضرر به الصغير فلو
باع بمثل القيمة او اشترى بمثل القيمة يجوز وفي الوصي يعتبر
ان يكون نخير لليتيم وتفسير الخيرية ما ذكرنا في وصايا الفتاوى
الصغرى وفي بيوع شرح الطحاوي والجد في شرا مال اليتيم
لنفسه او بيع ماله من اليتيم بمنزلة الاب فضولي باع مال
اليتيم ثم صار وصيا فاجاز ذلك البيع جاز في باب دعوى
الاب والوصي من فتاوى رشيد وفي بيوع فتاوى القاضي
فخر الدين الاب اذا باع ماله من ولده الصغير لا يصير قابضا
لولده بنفس العقد حتى لو هلك المال قبل ان يصير عالـ
يتمكن من القبض حقيقة يهلك على الوالد ولو اشترى
الاب مال اليتيم لنفسه لا يبرا عن الثمن حتى ينصب القاضي
وكيلا عن الصغير فياخذ الثمن من الاب ثم يامر يومر
الوكيل بالرد على الاب ولو باع ماله من ولده الصغير فقال
بعت عبدي هذا بالف درهم من ابني هذا جاز ولا يحتاج بعد

ذلك ان يقول قبلت ولو كان وصيا لا يجوز في الوجهين ما لم
يقل قبلت الاب والوصي اذا باع عقار اليتيم فراي القاضي نقض البيع
اصلح للصغير كان له نقضه الاب والوصي اذا باع مال اليتيم من اجنبي
ثم بلغ الصغير فحقوق العقد يرجع الى الاب والوصي ولو اشترى
الاب مال ولده بنفسه فبلغ الصغير للصغير كانت العهدة من قبل
الولد على الوالد هذه الجملة في فتاوي قاضي خان وفي اخر الباب
الثاني من بيوع الجامع فرق بينما اذا اشترى للصغير من غيره وبين
ما اذا باع ماله نفسه من الصغير فقال اذا باع ماله نفسه من الصغير
ثم بلغ فالحقوق الى الابن ولو باع مال الصغير من اجنبي او اشترى
مال الاجنبي للصغير ثم بلغ فالحقوق الى الاب وفي الزيادات في
الباب الحادي عشر لو باع مال احد الابنين من الاخر ثم بلغا
فالعهدة عليهما وفي زيادات القاضي ابي جعفر رحمه الله
القاضي اذا باع مال احد اليتيمين من الاخر وكذلك الاب والوصي
لو فعل لا يجوز بالاتفاق ويأتي شيء منه بعد هذا وذكر رشيد
الدين في فتاويه ان القاضي في بيع احد مال احد الصغيرين من
الاخر مثل الوصي لا يجوز بيعه بخلاف الاب وفي الحاصر من
شرح الطحاوي ولا يجوز من الوصي بيع مال احد اليتيمين من
الاخر ويجوز ذلك من الاب اذا لم يتحمل الغبن وفي فتاوي القاضي
فخر الدين لا يجوز بيع القاضي مال اليتيم من نفسه ولا بيع ماله من
اليتيم وكذا لو زوج اليتيمة من نفسه لا يجوز بخلاف ما اذا اشترى
مال اليتيم من الوصي او باع ماله من اليتيم وقبل الوصي جاز وان
كان وصيا من جهة هذا القاضي ورايت في المنتقى في مسئلة
شرا القاضي مال اليتيم لنفسه في موضعين ذكر في موضع انه لا
يجوز وذكر في موضع اخر ان شرا القاضي مال اليتيم بمنزلة

شرا

في الوصي ان رفع الى قاضي آخر ينظر فيه ان كان خيرا لليتيم اجازه
والا رده وفي زيادات ابي جعفر الاستروشني القاضي لا يملك
بيع ماله من الصغير ولا بيع مال الصغير من نفسه لانه ولايته
انما تعتبر في حق ما بين الناس فاما فيما بينه وبين الناس فهو
كغيره اذ التهمة فيه وفي حق اولاده سواء واذا لم يملك البيع من
اولاده فلا يملك من نفسه وذكر في بيوع الفتاوى الصغرى
قال ابو العباس الناطفي في الاجناس لما ذكر محمد رحمه الله
في السير الكبير من عدم جواز البيع اذا باع القاضي مال اليتيم
من نفسه محمول على قوله اما على قول ابي حنيفة ينبغي ان
يجوز كما يجوز في الوصي ذكر في اختلاف زفر ويعقوب
رجل هو وصي لابن اخيه الصغير فاشترى من ابنه الصغير لابن اخيه
يجوز وقال ابو يوسف لو اشترى من ابن اخيه لابنه نظر فيه
القاضي فان كان فيه نظر للابن الاخ انفذه والا ابطله الاب اذا
اشترى الطعام للصغير من مال نفسه كان متبرعا وان
كان للصغير مال قال في الفتاوى الصغرى وفي بيوع فتاوى
قاضي خان رجل اشترى لولده الصغير ثوبا او خادما ونقد
الثمن من مال نفسه لا يرجع بالثمن على ولده الا ان
يشهد انه اشتراه لولده ليرجع عليه وان لم ينقد الثمن
حتى مات يؤخذ الثمن من تركته لانه دين عليه ثم لا يرجع
بقية الورثة بذلك على هذا الولد وفي الاستحسان لا
يرجع وان قال حين نقد الثمن نقدته لارجع على الولد
كان ان يرجع على الولد في فتاوى قاضي خان ورايت في وصايا
المنتقى اذا اشترى الاب للصغير شيا ونقد الثمن من ماله
ينوي ان يرجع به عليه وقد مر شي منه في مسائل النكاح

وقد قررنا تمام هذه المسايل في تصرفات الاب والوصي من كتاب
الفصول ذكر في الذخيرة واذا باع الاب او الوصي شيا من مال
الصغير وشرط الخيار لنفسه فهو جايز فان بلغ الصبي في مدة
الخيار تم البيع وبطل الخيار في قول ابي يوسف رحمه الله وقال
محمد رحمه الله في ظاهر الرواية ينتقل الخيار الى الصبي فان اجاز
البيع في مدة الخيار جاز وان رد بطل ثم على قول محمد لو ثبت الخيار
للصبي ليس للوصي ان يجيز وله ان يفسخ ويجوز ان يثبت حق
الفسخ للانسان ولا يثبت له ولاية الاجازة كالفضولي اذا باع مال
غيره كان له ان يفسخ قبل اجازة المالك ولا يكون له ان يجيز ولو
اشترى الاب او الوصي بدين في الذمة وشرط الخيار ثم بلغ الصبي
جاز العقد عليهما وللصبي خيار الاجازة والفسخ وتمام هذا
ينظر في الذخيرة الاب والوصي اذا اشترى عبد الصغير بدراهم
او دنانير بشرط الخيار فبلغ الصبي في المدة ثم اجاز انفذ
عليهما الا ان تكون الاجازة برضا الصغير بعد البلوغ في
فتاوى القاضي ظهير الدين وفي فتاوى قاضي خان لو امر الوصي رجلا
بان يشتري شيا له من مال اليتيم فاشترى الوصي لو كاله لا
يجوز ولو اشترى الوصي مال اليتيم لنفسه جاز في قول ابي حنيفة
في قول ابي حنيفة اذا كان خيرا لليتيم وتفسير الخيرية
في غير العقار ان يبيع مال نفسه من اليتيم ما يساوي خمسة
عشر بعشرة وان يشتري لنفسه عشرة بخمسة عشر وتفسير
الخيرية في غير العقار عند البعض ان يشتري لنفسه بضعف
القيمة وان يبيع من اليتيم بنصف القيمة وصي باع عقار اليتيم
ومصلحة اليتيم في بيعه الا انه يبيع لينفق ثمنه على نفسه قالوا
يجوز البيع ويضمن الثمن لليتيم اذا انفق الثمن على

نفسه

بنفسه متغلب استولي علي مال اليتيم ضياع اليتيم فاسترده
الوصي من اليتيم ولم يكن متغلب التغلب ولم يكن للوصي بينة
علي ذلك ويخاف ان ياخذه المتغلب بعد ذلك ويتمسك
بما كان له من اليد فاراد الوصي ان يبيع العقار حق فلمن المتغلب
قالوا يجوز بيعه وان لم يكن لليتيم حاجة الي ثمنه الوصي لا
يملك اقراض مال اليتيم والقاضي يملك واختلفوا في الاب
والاصح ان الاب بمنزلة الوصي ولا والاب والوصي والقاضي ان
يضع مال اليتيم ويودعه ولو قضى الوصي دين نفسه بمال اليتيم
لا يجوز والاب لو فعل جاز لان الاب لو باع مال الصغير من
نفسه بمثل القيمة جاز والوصي لا يملك البيع من نفسه الا ان
يكون خيرا لليتيم وذكر شمس الايمة السرخسي ان الاب
بمنزلة الوصي ليس له ان يقضي دين نفسه بمال اليتيم فيحتمل
ان يكون في المسئلة روايتان وذكر في المنتقي عن محمد رحمه
الله ليس للوصي ان يستقرض مال اليتيم في قول ابي حنيفة
واما انا اري انه لو فعل ذلك وله وفاء بالدين لا باس به ولو
جعل الاب مال ابنه الصغير صداقا لامراة نفسه لا يجوز
هذه الجملة في بيوع فتاوي قاضي خان وذكر ايضا في
قضاء الجامع الصغير ان الاب لو اخذ مال ولده الصغير
قرضا جاز ورايت في شهادات المنتقي ليس للقاضي ان
يستقرض مال اليتيم والغايب لنفسه وروي هشام قال
تذاكرنا عند محمد اي ذلك افضل في دفع القاضي مال الايتام
بضمان او وديعة فاخبرنا ان اباحنيفة وابن ابي ليلي وابا يوسف
رحمهم الله تعالى كانوا يرون ان يدفعه بضمان وكذلك قول محمد
اذا كان الذي يضمن مغوا في الحيا والممات وليس للقاضي

ان يستقرض لنفسه ذلك واقراض الاب والوصي ينظر علي الاستقصا
في الباب السابع والثلاثين من ادب القاضي وفي وكالة الجامع في
الفتاوي استقراض الاب لابنه الصغير يجوز وكذلك لو اقر له
بالاستقراض جاز وقد ذكرنا تمام هذه المسايل في فصل تصرفات
الاب والوصي من كتاب الفصول سيل شيخ الاسلام برهان الدين
قاضي يكي را وصي كرد مال نهاكه بود بر وصي نفقه وبنيراران بكرما
مي كرد وبر وصي نفقه كود ار وصي تواند كه طلب كند بعد از بلوغ
اجاب في وهل يملك الوصي ان يستقرض علي الصغير ينبغي ان
يكون نظر المتولي في الاستدانة علي الوقف وقد بيناه
في الفصول ورايت في بعض الفوايد الوصي اذا استدان النفقة
او الكسوة لاجل الصغير ورهن به شيا لليتيم جاز في الرهن
قضاء الدين وهو يملك ذلك وهكذا ذكر المسئلة في الهداية
وينظر في رهن هذا الكتاب وكذلك الاب لو استقرض وانفق
علي الصغير لا يرجع عليه بعد البلوغ وفي وصايا غريب الرواية
من مجموع النوازل اذا استقرض الوصي من مال اليتيم واشهد
علي ذلك انه ياخذه قرضا ثم هلك فانه لا يضمن الا اذا حركه
عن موضعه ومسئلة رهن الاب والوصي ياتي في مسايل الرهن
ان شاء الله وفي فتاوي قاضي خان رجل استباع مال اليتيم بالف
ورجل اخر استباعه بالف ومايه والاول املي من الثاني
قالوا ينبغي للوصي ان يبيع من الاول وكذلك هذا في الاجارة وفيه
والوقف الاب والوصي اذا احتالا او ابرا ما هو واجب للصبي
بعقدهما جاز عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف وان
لم يكن واجبا بعقدهما لا يجوز بالاجماع وكذا اذا قبل الحوالة
علي شخص دون المحيل في الملاة ان وجب بعقدهما فعلي الخلاف
وان لم يكن واجبا لا يصح في قولهم الوصي اذا باع مال اليتيم باجل

يجوز

يجوز في وصايا فتاوى الدينارى الاب والوصي اذا باع مال اليتيم
على انه الخيار ثلاثة ايام فبلغ الصغير في مدة الخيار قال
ابو يوسف يتم البيع ويبطل الخيار وعن محمد رحمه الله فيه ثلاث
روايات في رواية يكون الخيار لليتيم ان شاء نقض البيع وان
شاء اجاز في مدة الخيار وبعد انقضائها ويكون هذا خيار
الاجازة لا خيار الشرط وفي رواية ينتقل خيار الشرط موقتا
بالايام الثلاثة كما كان في رواية وفي رواية يبقى الخيار للاب ان نقض
البيع في المدة او اجاز جاز وان لم يصنع شيئا حتى مضت المدة
تم البيع في فتاوى قاضيخان وذكر في باب الصرف من بيوع فتاويه
رجل في يده دنانير فقال اشهد اني اشتريت هذه الدنانير من
ابني الصغير بمائة درهم وقام قبل ان يزن الدرهم كان ذلك باطلا
لانه العاقد فيعتبر قبضه قبل الافتراق كذا روي عن محمد ذكر
في بيوع النوازل عن ابي بكر في امراة ماتت عن اولاد صغار
وتركت كرما ودارا واوصت الى اختها فباع الوالد الضيعة وانفق
بعض ثمنه على نفسه واشترى ببعضه ضيعة لنفسه ولا يرضى
الوصي بذلك فان كان الوالد مستورا محمودا واوصى المراة قد
اصلح جميع امور المراة فبيع الاب جائز وما اشترى من
الضيعة واشهد بعض ثمنها على نفسه عليه انه اشترى
لنفسه دون الولد فهو له والثمن عليه دين وان كان
الرجل مفسدا متهتكا لا يجوز بيعه وهكذا ذكر المسالة
في بيوع الجامع الفتاوى ذكر في بيوع مجموع النوازل سئل
نجم الدين النسفي عن بيع الاب عقار الابن الصغير بالغبن
الفاحش قال لا يجوز قيل له فان باع وسلم ثم خاصم هو
بنفسه ان بيعه وقع هكذا واراد الاسترداد فقال ان

سبق منه الاقرار بالبيع بثمن المثل وكتب ذلك في الصك واشهد على ذلك
لم تستقم دعواه للتناقض قال نجم الدين وعرض على جواب الايمة من بخارا وهم
الشيخ الامام الاجل مجد الايمة محمد بن عبد الله السرخكتي والقاضي الامام
ابو بكر الزرنجري وغيرهما على الاطلاق ان للاب دعوى ذلك و
قال محمول على انه اطلق البيع ولم يقر بذلك الاقرار ووفق عند
الدعوى الدعوى اني بعت ولم اعلم بالغبن او علمت بالغبن ولم اعلم
ان البيع لا يجوز وسئل نجم الدين عن هذا المشتري اذا اقر في هذا
المشتري وهو كرم حتى ادرك الثمر والعنب ثم استرده البايع
بقضا هل للمشتري ان يحبس لنفسه قدر حصة الاكار لعمله او يطالب
اجر العمل فقال لا ويسترد كله لان المنافع لا تتقوم الا بالعقد
وهو ما كان الاكار بل عمل لنفسه ورايت جواب مجد الايمة انه
يستحق اجر المثل لعمله ولا اعرف لهذا وجها وانا اقول اكثر ما
في الباب ان هذا العقد وقع فاسدا وفي العقد الفاسد
اذا اتصل به القبض وتصرف المشتري في المشتري منع ذلك
استرداد المبيع ووجب على المشتري قيمة المبيع وانما قضا
القاضي بالرد هنا لامتناع المشتري عن دفع القيمة فاذا قضي
عليه بالرد لامتناعه عن دفع القيمة صار واجبا بالرد فيفسخ ه
العقد من الاصل لا بالاقالة كذا ذكر في مجموع النوازل وينظر في
اخر بيوع الجامع في الفتاوى ايضا وذكر في بيوع العدة اذا باع
الاب مال ابنه الصغير ثم ادعى ان فيه غبنا لا يسمع ورايته في موضع
اخر اذا حصل بيع الاب بغبن فاحش فالقاضي ينصب نايبا عن الصغير
حتى يدعي على المشتري ويثبت ملك الصغير ولا يسمع دعوى الاب
ورايت في موضع اخر فلو ادعى الابن بعد البلوغ ان والده باع
منك في حال صغري بغبن فاحش فاذا قام كانت قيمته يوم

باع

باع مائة وقد باعه بخمسين فخذ الخمسين ورده على ملكي
وقال المدعى عليه لا بل كانت قيمته خمسين فانه يحكم الحال اذا
لم يكن المدة قدر ما يتبدل فيه الاسعار وان كانت مدة فيه
الاسعار فالقول قول المشتري وان اقاما بينة فالبينة المثبتة
للزيادة اولى ذكره في العدة اذا باع مال ولده الصغير وسلم قبل
استيفاء الثمن لا يملك استرداده لاستيفاء الثمن بخلاف
تسليم الصغيرة في النكاح ذكره في اخر بيوع مجموع النوازل الاب
اذا اذن لابنيه في التجارة فاشترى احدهما من صاحبه جاز
لان الاب يملك العقد بينهما ولو اذن الوصي لهما ثم باع احدهما
من صاحبه لا يجوز وكذا الاب اذا اذن لابنيه في التجارة ثم
امر رجلا بان يشتري من احدهما للاخر فانه لا يصح اذا
كان هو المعبر عنهما واذا عبر عن احدهما والاخر عقد
بنفسه جاز والاب لو اشترى بنفسه مال احدهما لصاحبه
فملك الاب للمباشرة ولم يملك التفويض ذكره في بيوع غريب
الرواية الوصي والوكيل والماذون له اذا اشترى واحد
منهم عبدا بالف درهم وقيمته ثلاثة الاف ليس له ان يرد بالعيب
لان فيه ضررا فلو كان له خيار شرط له ان يرد وفي فوايد
صاحب المحيط الوصي اذا اشترى شيئا للصغير ثم اقال هل
تصح اقالته ان كان في الاقالة نظر للصغير جاز والا فلا
قال وليس في هذه المسئلة رواية ولكن الرواية في الاب
فانه اذا اقال البيع يصح اقالته في حق الصغير اذا كان فيه
نظر للصغير لان الاقالة نوع تجارة والاب يملك ذلك
قال رحمه الله ورايت في فتاوى بعض الفتاوى المتولي يملك
الاقالة اذا كان خيرا للصغير للوقف وكذا الوصي

ذكر في الاو فضنة قبيل ما يجوز فيه قضاء القاضي وما لا يجوز
ابن سماعة عن محمد رحمهما الله في قاضي باع على صغار دارا
بالف وقيمتها خمسة الاف فاقاموا بعد بلوغهم البينة على
المشتري عند غيره ذلك القاضي ان قيمة الدار يومئذ كانت
خمسة الاف كان هذا القاضي يبطل هذا البيع لانهم اثبتوا
ان في هذا البيع لا نظر لهم فان اراد القاضي الاول وهو
قاض على حاله ان يكتب الى القاضي الثاني بعد حكمه
ببطلان البيع ان قيمتها يومئذ كانت الفا لا يلتفت الى
ذلك ولو كتب قبل الحكم بعد الشهادة يقبل ولا ينقض ه
القاضي شهادتهم لان اخباره جرح في الشهادة فاذا
كان قبل القضا لا يقضي وبعد القضا لا يقدح الا اذا لو شهد
به شهود المشتري ان ذلك القاضي اشهدهم حين باعها
ان قيمتها الف لا تقبل الشهادة على زيادة القيمة لان
قوله حجة وكذلك انتقض الفسخ ان فسخ البيع اذا اشهدوا
على ان القاضي اشهدهم قبل الفسخ ان قيمة الدار عند البيع
كانت الفا لان الثابت بالبينة كالثابت معاينة ولو عاينا
ان القاضي قال ذلك بطل الفسخ كذا هذا وفي بيوع مجموع
النوازل رجل اشترى من ابن له صغير عبدا وقبضه لنفسه
واشهد على ذلك ثم وجد به عيبا فاراد ان يرده لنفسه على
ابنه ثم يرده لابنه على بايعه فليس له ذلك ولكن القاضي يجعل
له خصما يرده عليه ثم يرد الاب على بايعه الذي اشترى منه
لابنه وكذا لو كان الاب باع من ابنه الصغير عبدا فذا اشتراه مما
احبني وقبضه لابنه من نفسه ثم وجد عيبا واراد رده على نفسه
لابنه في فصل العيوب من الذخيرة ايضا الوكيل بالبيع اذا لم

يكن

يكن من اهل وجوب العهدة بان كان عبدا او صبيا محجورا
عليه كان الرد الى الموكل بسبب العيب فان كان من اهل
وجوب العهدة عليه فمات الوكيل ولم يدع وارثا ولا
وصيا كان الرد الى الموكل في فصل الرد بالعيب من فتاوى قاضي
خان الاباق في حالة الصغر قبل ان ياكل وحده ويشرب وحده
ليس بعيب هذا هو لفظ القدوري وبعد ذلك هو عيب ما
دام صغيرا فاذا بلغ فهو عيب اخر سوى الذي كان حتى لو
ابق او سرق في يد البايع قبل البلوغ ثم فعل عند المشتري بعد
البلوغ لم يكن له ان يرده وفي المنتقى اذا اشترى عبدا يعقل
البيع والشرا فالاباق والبول في الفراش منه عيب وكذا
السرقة فتقييد المسيلة بالذي يعقل البيع والشرا دليل
على انه اذا كان لا يعقل البيع والشرا فهذه الاشيا منه لا
تكون عيبا وذكر في موضع اخر من المنتقى مثل ما ذكره
القدوري ومن مشايخنا من قال انما تكون هذه الاشيا
عيبا اذا كان الصغير مميزا اما اذا كان صغيرا جدا لا يكون
عيبا اذا كان ابن خمس سنين فما فوقه اما اذا كان ابن سنة
او سنتين فليس ذلك بعيب فاما الجنون فهو عيب في
حالة الصغر والكبر حتى لو جن في يد البايع قبل البلوغ
ثم جن عند المشتري بعد البلوغ فله الرد وتكلم المشايخ
في مقدار ما يكون عيبا من الجنون قال بعضهم الجنون
وان كان ساعة عيب وقال بعضهم ان كان اكثر من يوم
وليلة فهو عيب واما اذا يوم وليلة وما دونه فليس
بعيب وقال بعضهم المطبق عيب وغير المطبق ليس بعيب
وتمام هذا سنطوي في فصل العيوب من بيوع الذخيرة و
ذكر في اواخر باب العيوب من الجامع الصغير اشترى ثوبا

فقطعه لباسا لولده الصغير وخاط ثم وجد به عيبا لا يرجع
بنقصان العيب لانه صار واهبا له بالقطع مسلما اليه
قبل الخياطة فكان الرد ممتنعا قبل عمل الهبة ولو كان
الولد كبيرا يرجع بنقصان العيب لانه لم يصر مسلما اليه
الا بعد الخياطة فكان الرد ممتنعا قبل عمل الهبة الصبي المأذون
والعبد المأذون يملكان البيع والشرا بالمحاباة الفاحشة
عند ابي حنيفة في بيوع الملتقط ذكر في باب بيع الوالد والوصي
من الزيادات الصبي المأذون له اذا باع مال نفسه من الوصي
فهو كبيع الوصي بنفسه ولو باع الصبي المأذون له من الاجنبي
بغبن فاحش جاز عند ابي حنيفة في بيوع الملتقط ذكر
في بعض بيع وذكر ايضا الوصي اذا امره انسان ان يشتري له
شيا من اليتيم فاشتراه له لا يجوز بخلاف ما اذا اشتري
لنفسه على قول ابي حنيفة والفرق انه اذا اشتري لنفسه
فحقوق العقد من جانب اليتيم راجعة الي اليتيم ومن جانبه
راجعة اليه فلا يودي الي التضاد واذا اشتري لغيره فحقوق
العقد من جانب اليتيم راجعة اليه ومن جانب الامر كذلك
فتودي الي التضاد واذا اشتري لغيره وفي فتاوي القاضي
الامام فخر الدين رجل باع جارية من ولده الصغير او وهبها
له ثم اشتراها لنفسه يلزمه الاستبرا واذا ملك الرجل
جارية ببيع او هبة او صدقة او وصية او صلح عنه عن دم عمد
او خلع او كتابة علي جارية او اعتق عبده علي جارية او ورث
جارية يجب الاستبرا في هذه المواضع بكرا كانت الجارية
او ثيبا ملكها من صغير او كبير او امراة او عنين في فتاوي
القاضي ظهير الدين والجارية اذا كانت صغيرة او ايسة
يستبريها بشهر واحد ولو اشتري صبي جارية ثم احتلم فعليه

الاستبرا

الاستبراء من فتاوي القاضي ظهير الدين ذكر في باب بيوع ذوي
الارحام من بيوع الاصل لا ينبغي للرجل ان يفرق بين
جاريته وولدها في البيع ولا في الهبة ولا في الصدقة اذا كان
صغيرا وكذلك كل مملوكين ذوي محرم رحم محرم اجتمعا في ملكه
يكره التفريق بينهما ملكا والاصل فيه قوله عليه الصلاة و
السلام من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين
احبته يوم القيمة وراى صلى الله عليه وسلم امراة والهة
في بعض السبايا فقيل انه بيع ولدها فامر برد ولدها عليها
ووهب عليه الصلاة والسلام غلامين صغيرين اخوين
ثم قال له ما فعل الغلامان فقال بعت احدهما فقال ادرك
ادرك ويروى اردد اردد ولو باع مع هذا جاز مع الكراهة
وعن ابي يوسف انه لا يجوز في قرابة الولاد ويجوز في غيرها
والكافر والمسلم في هذا سواء وانما يكره هذا التفريق اذا كانا
صغيرين او احدهما صغير ثم المنع معلوم بالقرابة
المحرمية للنكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب ولا قريب غير
المحرم ولا يدخل فيه الزوجان حتى جاز التفريق بينهما ولا
بد من اجتماعهما في ملكه حتى لو كان احدهما في ملكه والاخر
في ملك الغير لا باس ببيع واحد منهما وكذا لو كان مملوك
لرجل وابنه مملوك لابن هذا الرجل وهو صغير في حجره كان
للرجل ان يفرق بينهما في البيع وكذا لو كان كل واحد منهما لولد
من اولاده لان الملك مفترق وكذلك لو اشتراهما جميعا
لنفسه ثم وجد باحدهما عيبا كان له ان يرده ويمسك الباقي
ولو كان التفريق بحق مستحق لا باس به كدفع احدهما بالجناية
وبيعه بالدين ورده بالعيب ولو كان له من كل واحد منهما
شقص لم اكره له ان يبيع من احدهما دون الاخر لان التفرقة

ثابتة قبل ذلك وانما يكره التفريق عند امكان بيعهما الا عند
عدم ذلك حتى لو تبر احديهما او استولدها او الاخرى صغيرة
لا يكره بيع الصغيرة وان كان احدهما اله والاخر لعبد ماذون
له وعليه دين او لمكاتبه لا باس بالتفريق بينهما وان كان احدهما
عبد مضاربة فلا باس ان يبيع المضارب ما عنده واذا اجتمع
اخوان في ملك رجل لا ينبغي له ان يبيع احدهما من ابن صغير
في عياله لان فيه تفريقا مسلما والمحرم هذا العقد رغم الكراهة
فيما اذا كانا صغيرين او احدهما صغير والاخر كبير على ما مر
فان كانا كبيرين فلا باس بالتفريق بينهما واذا دخل الحربي
دار الاسلام بغلامين صغيرين اخوين بامان فاراد ان
يبيع احدهما فلا باس بالتفريق بينهما شرايه منه وان
كان فيه تفريق لانه لو لم يشتره عاد به الى دار الحرب فيكثر به
سواد اهل الحرب ولو كان اشتراهما الحربي في دار الاسلام
كرهت له ان يشتري احدهما او جميعهما وجبره السلطان على
ان يبيعهما جملة وفي فوايد شيخ الاسلام نظام الدين
رحمه الله سيل شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله
عن الوصي هل يملك بيع عقار الصغير بيعا جايزا على سبيل
الوفا اجاب يملك قال وكان شيخ الاسلام علاء الدين وغيره
من ايمة سمرقند في زمانه يفتون انه لا يملك والمعنى فيه
في جواز هذا البيع اتلاف مال اليتيم ومنافعه لان الملك دهر
باق للصغير والمنافع من ملكه يستحقها غيره والوصي لا يملك
ذكر في بيوع شرح الطحاوي في باب المرابحة لا باس للوصي ان
يتجر بمال اليتيم ولا ضمان عليه اذا اصيب في ذلك مال والحيلة
في هذا ان يقول ثبوت الولاية على الصغير والصغيرة للغير
في احد الامرين اما في المناكح واما في المصالح اما ولاية المناكح

فقد

فقد ذكرناها في مسايل النكاح واما ولاية المصالح فالي الاب
ان كان حيا وان كان ميتا فالي وصيه ثم الي وصي وصيه فان مات الاب
ولم يوص الي احد او مات وصيه ولم يوص الي احد فالولاية الي
الجد اب الاب فان مات الجد فالي وصيه ثم الي وصي وصيه فان لم يكن
فالقاضي ولمن نصبه القاضي فلهولاء كلهم ولاية التجارة بالمعروف
في مال الصغير والصغيرة ولهم ولاية الاجارة في النفس و
المال جميعا وفي المنقولات والعقارات فان كان بيعهم
واجاراتهم بمثل القيمة او باكثر او باقل او قدر ما يتغابن
الناس فيه جاز وان كان اقل قدر ما لا يتغابن الناس فيه لا
يجوز ولا يتوقف على الاجازة بعد الادراك لان هذا
عقد لا مجيز له حالة العقد وكذلك استيجارهم للصغير وشراوه
ان كان على المعروف جاز على الصغير والصغيرة وان كان باكثر
قدر ما لا يتغابن الناس فيه نفذ عليهم ولا يجوز عليهما
واذا ادرك الصغير والصغيرة في مدة الاجارة قبل انقضايها
ان وقعت الاجارة على انفسهما فلهما خيار الاجازة او
الفسخ عليهما وان وقعت على ملكهما فليس لهما خيار
الابطال وليس لهما فسخ البيع والشرا الذي نفذ عليهما
في حالة الصغر وللاب ان يسافر بمال الصغير والصغيرة وله
ان يدفع بضاعة وله ان يوكل بالبيع والشرا والاستيجار
وله ان يودع وله ان ياذن له في التجارة ان كان يعقل البيع
والشرا وله ان يكاتب عبده وان يزوج امته وليس له تزويج
عبده وليس له ان يعير ماله قياسا وفي الاستحسان له ذلك
وله ان يرهن ماله بدين الصغير وبدين نفسه الصلحان هلك
يضمن مقدار ما صار موديا من ذلك دين نفسه وله ان يجعل
ماله مضاربة عن نفسه وينبغي ان يشهد على ذلك في الابتدا

ولو لم يشهد يحل له الربح فيما بينه وبين الله ولكن القاضي
لا يصدقه وكذا اذا اشار كرو راس ماله اقل من مال الصغير
فان اشهد يكون الربح علي ما شرط وان لم يشهد يحل له فيما
بينه وبين الله تعالي ولكن القاضي لا يصدقه ويجعل الربح
علي قدر راس مالهما وكذلك هذا كله في الوصي هذه الجملة
في بيوع شرح الطحاوي وذكر في موضع اخر منه ولو تصرف
الوصي والاب في مال الصغير فظهر الربح ثم قال كنت مضاربا
لا يكون له من الربح شي الا ان يشهد عند التصرف انه
يتصرف بالمضاربة وهذا في القضا حتي لا يصدقه القاضي
في ذلك فاما فيما بينه وبين الله تعالي يحل له الربح وان لم
يشهد عليه وياتي شي من جنس هذا في مسايل المضاربة
ان شاء الله تعالي وفي متفرقات فوايد صاحب المحيط
الوصي اذا استقرض من مال الصغير وتصرف وربح ثم انفق
علي الصغير مدة من هذا المال الذي يتصرف فيه يكون
متبرعا وليس له ان ياخذه بحساب ماله لانه صار ضامنا
فلا يخرج عن العهدة ما لم يرفع الامر الي القاضي او الي
منصوب القاضي كالمتولي وفي فوايد صاحب المحيط الاب
اذا باع مال ولده الصغير وضمن الثمن لا يصح لان حق قبض
الثمن للاب بحكم العقد فلو صح الضمان صار ضامنا لنفسه
وانه باطل بخلاف النكاح لان حق قبض الصداق للاب
بولاية الابوة لا بمباشرة النكاح لان حقوق العقد في
النكاح لا يتعلق بالعاقد فكان الاب في هذا الضمان كساير
الاجانب وفي وصايا النوازل وصي باع ضيعة لليتيم من
مفلس قال ان كان هو ابيع رغبة اجل القاضي المشتري
ثلاثة ايام فان امكنه ادا الثمن والا نقض البيع

وفي فتاوي

وفي فتاوى غريب الرواية هشام عن ابي يوسف في
رجل باع عبده من ابنه الصغير بيعا فاسدا ثم اعتقه
الاب فعتقه جايز عن نفسه ولا يجوز عن ابنه الصغير
لان البيع فاسد وهو في يده ولو اشترى من ابنه الصغير
عبدا وهو في يده فمات العبد فهو من مال الابن حتى
يامره الوالد بعمل او يعتقه بمنزلة عبد وديعة استقرا
وينظر في وصايا الجامع في الفتاوى ومجموع النوازل
وذكر فيه ايضا لو اشترى الوصي غلاما فقال اشتريته
لنفسي بمالي وقال اليتيم اشتريته لي فالربح لي فان الربح
لليتيم وان توى المال ضمن الوصي ولو اتجر الوصي في مال
اليتيم وربح فقال اخذته مضاربة ولي في الربح حصة
فانه لا يصدق والربح لليتيم وان توى المال لم يضمن و
ياتي شيء منه في مسايل المضاربة والوصايا ان شاء الله
تعالى وفي وصايا المنتقى ايضا وصي اشترى لنفسه بمال
اليتيم خادما فان كان الثمن خيرا لليتيم اخذه
وان كان خيرا لليتيم الخادم ثم اجاز شراه لنفسه ذكر هذه
المسئلة في اثنا مسئلة الوصي اول وعلى الذخيرة الوصي اذا
باع اذا اخذ ارض اليتيم مزارعة ويذكر المسئلة في
مسايل المزارعة من هذا الباب ان شاء الله تعالى وفي اول
دعوى الذخيرة الوصي اذا باع مال الصغير ومات فولاية
المطالبة بما باع من مال الصغير لورثة الوصي او لوصيه
فان لم يكن له وصي او وارث ينصب القاضي وصيا وياتي
في مسايل الدعوى في باب دعوى الاب والوصي من فتاوى
رشيد الدين الوصي اذا باع ومات فبلغ الابن فولاية قبضه

الثمن من المشتري والمطالبة منه لوارث الوصي دون
اليتيم الذي بلغ ذكره رشيد الدين في باب ما يكون جوابا للدعوى
المدعى وما لا يكون باع داره من ابنه الصغير ثم باع من الاجنبي
يصح اذا كان بمثل القيمة وفي وكالة الجامع في الفتاوى من
مسايل ابن سماعة ولو قال الرجل بعت وانا صبي وقال المشتري
لا بل بعد ما بلغت فالقول قول البايع بخلاف ما اذا قال
البايع بعته قبل ان اشتريه وقال المشتري لا بعد ما اشتريته
فالقول قول المشتري وذكر في اخر وكالة الجامع الصغير
مسلم اب او عبد او ذمي زوج ابنته الصغيرة وهي حرة مسلمة
لم يجز وكذا لو باع او اشترى لها وكذا المرتد اذا مات على
ردته والحربي المستامن لا يجوز بيع واحد منهما ولا شراؤه
ولا انكاحه على ولده الصغير وتمامه ينظر في الجامع
الصغير ذكر في كتاب المعزود من الاجناس هشام
سالت محمدا عن غلام لم يبلغ الحلم باعه انسان واقر
انه مملوك له وهو يعبر عن نفسه ثم استحق بالحرية
وغاب البايع ولا يدري اين هو يرجع المشتري على
الغلام بالمعزود قال لا وعنه ايضا قال هشام سمعت
محمدا يقول رجل اشترى من صبي لم ياذن له ابوه او وصيه
في التجارة جارية فاولدها ثم استحقها انسان فانه له
ياخذ ولدها وقيمتها والنسب ثابت وكذلك ان اشتراها
من عبد محجور عليه كذا ذكر في كتاب المعزود من الاجناس
وهل يرجع المشتري على الصبي المحجور عليه بالثمن هذه
المسئلة من فروع مسئلة ايداع الصبي وقد مر ذكرها
صبي اشترى جارية ثم احتلم فعليه الاستبراء من فتاوى القاضي
ظهير

ظهير الدين — اذا اجر الاب او الجد اب الاب
او وصيهما الصبي في عمل من الاعمال فهو جايز لان لهولاء ولاية
استعمال الصغير من غير عوض بطريق التهذيب والرياضة ففي
العوض اولى ولا ولاية للجد مع قيام ولاية الاب ووصي الاب مقدم
على الاب الجد وقد ذكرنا ترتيبه في مسايل البيوع ولا يجوز
اجارة غيرهم اذا كان له منهم احد لانه لا ولاية لاحد على
الصغير حال قيام واحد منهم فان لم يكن واحد من هولاء فاجره
ذو رحم محرم من الصغير ان كان الصغير في حجره جاز بطريق التهذيب
والرياضة لانه يملك تاديبه فيملك اجارته وان كان الصغير في حجره
نحو ان يكون في حجر العم فاجرته امه جاز عند ابي يوسف وقال
محمد لا يجوز والذي ولي الاجارة على الصغير ان يقبض الاجر
لانه من حقوق العقد فيتعلق بالعاقد وليس له ان ينفقها
عليه لانها مال الصغير وليس لغير الاب والجد ووصيهما
ولاية التصرف في مال الصغير وكذلك اذا وهب للصغير
شي فللذي الصغير في حجره ان يقبضه ولكن لا ينفق
على الصغير لما قلنا وعن محمد استحسن ان ينفق عليه مما لا
بد له منه لان في تاخيره ذلك ضررا بالصغير وفي وصايا
المنتقى احد الوصيين يواجر اليتيم في قياس قول ابي حنيفة
رحمه الله ولا يواجر عبده وللاب والجد ووصيهما اجارة
رقيق الصغير ودوابه وعقاره وساير امواله لانهم يملكون
البيع فيملكون الاجارة وليس لغير هولاء ممن كان الصغير
في حجره ولاية اجارة اموال الصغير من العروض والعقار و
الحيوان وغيرها لانه ليس لغير هولاء ولاية التصرف في مال
الصغير وعن محمد انه قال استحسن ان يواجروا عبده لانه

في مسايل الاجارات

في مسايل الاجارات

ظهرت ولا يتهم في نفس الصغير نظراله فكذا نظهر ولا يتهم
في ماله نظراله قال وكذلك استحسن ان ينفقوا عليه ماله
بدمنه وان لم يكن ابو الصغير حايكا لم يكن ممن هو في حجره
ان يسلمه الي حايك لان التصرف للصبي يتقيد بالنظر وفي
هذا ضرر لانه من خساسيس الحرف ودناة المكاسب تضيع شرف
المناصب وخسة الحرف يبقي عارها وشوء اثارها لانهما
يعير به الاعقاب علي مر الاحقاب ولو اجر الاب او الجد اب الاب
او وصيهما الصغير ثم بلغ الصغير في المدة فهو بالخيار ان
شاء مضي علي الاجارة وان شاء فسخ لان في ابقا الاجارة
ضررا في حقه ثم بلغ الصغير علل ابو حنيفة فقال ارايت
لو تفقه فولي القضا اكنت اتركه يخدم الناس وقد اجره ابوه
فهذا قبيح جدا وفرق بين نفسه وماله حتي ان الاب او الجد
او وصيهما اذا اجر دارا للصغير او عبده سنين معلومة ثم بلغ
الصغير لم يكن للصغير ان يفسخ الاجارة والفرق يعرف في اجارات
الاصل والذخيرة والصبي اذا اجر نفسه ثم بلغ لا يكون له ان
يفسخ الاجارة والعبد المحجور عليه اذا اجر نفسه للخدمة
سنة فاعتق في نصف السنة لا يكون للعبد ان يفسخ الاجارة
فيما بقي ويكون اجر ما مضي للمالك واجر ما بقي للعبد وان اجره
المولي ثم عتق في نصف السنة كان للعبد ان يفسخ الاجارة فيما بقي
وان شا امضي فان اجاز الاجارة والمولي كان اجر باجرة
معجلة او استعجل الاجرة بعد الاجارة كان جميع الاجرة للمولي
وان لم يستعجل المولي الاجرة واختار العبد المضي علي الاجارة فاجر
ما مضي للمولي واجر ما بقي للعبد الا ان المولي هو الذي يتولي
قبض الاجرة وليس للعبد نقضها بعد اختيار المضي عليها وموضع

المسئلة

المسئلة اخر كتاب التحري من الاصل الى هنا كتبت من الذخيرة و
من فتاوى القاضي الامام فخر الدين ومن فتاوى الائمة القاضي
ظهير الدين وفي فوايد صاحب المحيط اذا اجر الاب او الجد او
القاضي الصغير في عمل من الاعمال فهو جايز قال بعض المشايخ
هذا اذا اجره باجر المثل اما اذا اجره باقل منه لا يجوز وافتى
صاحب المحيط انه لا يجوز وان كان اقل من اجر المثل وفي ه
الفتاوى الوصي اذا استاجر نفسه او عبده لليتيم لا يجوز وان
استاجر الوصي نفس اليتيم لنفسه او عبد اليتيم لنفسه جاز في قياس
قول ابي حنيفة وابي يوسف اذا كان باجرة ليس فيها غبن مقدار
ما لا يتغابن الناس فيه اما الاب اذا اجر نفسه للصغير او اجر
ماله للصغير او استاجر الصغير لنفسه لا شك في جواز هذه
الاجارة لانه يملك شرا مال الصغير لنفسه وان لم يكن ذلك
انفع للصغير ولو استاجر الاب ابنه البالغ فعمل الابن لا اجر له
لان خدمة الاب مستحق على الابن فالاجارة وقعت على ما
هو مستحق عليه بدون الاجارة وان استاجر الابن الاب للخدمة
لم يجز ولكن لو عمل فله الاجر لان الابن مامور بتوقير ابيه في
استخدامه اياه ازراء به وفي المسئلتين لا فرق بين ان يكون احدهما
مسلما او ذميا قال العبد ورى احد الوصيين يملك ان يواجر
الصبي في قول ابي حنيفة ولا يواجر عبده ولو كان وصي ليتيمين فا
ستاجر لاحدهما مال الاخر كان لا يجوز كما لو باع مال احدهما
من الاخر والاب لو فعل ذلك ينبغي ان يجوز كما في البيع الوصي ه
المحجور عليه اذا اجر نفسه لم يجز وكذا العبد المحجور عليه اذا
اجر نفسه فان عمل وسلم من العمل يجب الاجر المسمى استحسانا
وان هلك من العمل فان كان الصبي محجور عليه فعلى عاقلة

المستاجر دينه وعليه فيما عمل قبل الهلاك وان كان عبدا
محجورا عليه فعلى المستاجر قيمته ولا اجر عليه فيما عمل له العبد
لان المستاجر صار غاصبا للعبد بالاستعمال فان ضمن ملكه من ذلك
الوقت فصار منتفعا بملكه بخلاف الحر لانه لا يضمن بالغصب
وانما يضمن بالجناية وضمان الجناية لا يفيد الملك ومثل هذا امتزفا الوصي
والمتولي اذا اجر منزل اليتيم والوقف بدون اجر المثل يلزم المستاجر
اجر المثل ام يصير غاصبا بالسكنى ولا يلزمه شيء ذكر محمد بن
الفضل في فتاويه انه يجب ان يكون غاصبا على اصول علمائنا
قال وذكر الخصاف في كتابه ان المستاجر لا يكون غاصبا بل يلزمه
اجر المثل والقاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي كان يفتي
بقول الخصاف حتى حكي عنه انه لو قال لو غصب انسان دار وقف
او دار صبي يجب اجر المثل واذا كان فتاه في الغصب هكذا فما ظنك
في هذا والفتوى على انه يجب اجر المثل في هذه الصورة بالغا
ما بلغ الا اذا انتقص المنزل بسكنى المستاجر وكان ضمان النقصان
انفع لليتيم والوقف او نقصتها الزراعة وكان ضمان النقصان
انفع فيجب ضمان النقصان فالحاصل انه ينظر الى نقصانه والى اجر
المثل فايهما كان اكثر يجب ذلك للوقف والصغير هكذا ذكر
في الذخيرة وفي فتاوى القاضي فخر الدين ايضا رجل غصب
ارضا وقفا او ارضا للصغير قال بعضهم يضمن الغاصب اجر
المثل لا الغصب للوقف والصغير وفي ظاهر الرواية لا يضمن
فلو ان الغاصب اجر من غيره هذه الارض المغصوبة كان
على المستاجر للغاصب الاجر المسمى وفي مسايل البيوع
من فوايد صاحب المحيط اذا اشترى دارا وسكنها ثم
ظهر انها وقف او كانت للصغير يجب اجر المثل هنا صيانة

للوقف

للوقف والمحجور لصغير وفي وقف التجنيس والفتوى في غصب
العقار والدور الموقوفة بالضمان كما ان الفتوى في منافع
الوقف بالضمان وفي اخر الفصل الثامن من اجارات الذخيرة
وهكذا يقول فيمن سكن دار صغير او حانوت صغير وانه
معد للاستغلال انه يجب اجر المثل الا اذا انتقص بسبب سكناه
وضمان النقصان انفع في حق الصغير فح يجب ضمان النقصان
الوصي اذا اجر ارض اليتيم اجارة طويلة رسمية ثلاث سنين
لا يجوز ذلك وكذلك اب الصغير والمتولي لان الرسم في الاجا رة
الطويلة ان يجعل شيئ يسير من مال الاجارة بمقابلة
السنين الاول ومعظم المال بمقابلة السنة الاخيرة فان كانت
الاجارة لارض اليتيم والوقف لا تصح الاجارة في السنين
الاول لانها تكون باقل من اجر المثل فلا تصح وان استاجر
ارضا لليتيم او الوقف بمال اليتيم والوقف ففي السنة الاخيرة
يكون الاستيجار باكثر من اجر المثل فلا يصح واذا فسدت الاجا رة
في البعض في الوجهين هل يصح فيما كان خير لليتيم والوقف
على قول من يجعل الاجارة الطويلة عقدا واحدا لا يصح و
على قول من يجعلها عقودا يصح فيما كان خير اليتيم ولا
يصح فيما سواه والظاهر هو الفساد في الكل الوصي اذا اجر
ارضا لليتيم استاجرها وصي اخر ليتيم اخر لا تصح هذه
الاجارة لانها ان كانت خيرا لاحد اليتيمين يكون شرا في حق
الاخر فلا تخلو هذه الاجارة عن الضرر باحد اليتيمين لانه
يكون شرا في حق الاخر وطريق تصحيح الاجارة الطويلة
في ارض اليتيم والوقف ان يجعل احد السنين كلها معقدا باجر
المثل ثم ان الوصي ومتولي الوقف يبرئ المستاجر عن اجر
السنين الاولى فيصح ذلك عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله

هذه الجملة في فتاوى قاضي خان ورايت في مختصر العصام اذا اجر
الوصي دار اليتيم مدة طويلة جاز وذكر في وقف الفتاوى ان اجارة
دار الوقف اكثر من سنة واحدة لا يجوز وان لم يشترط تكلموا
فيه والمختار انه يفتى في الضياع بالجواز في ثلاث الا اذا كانت
المصلحة في عدم الجواز وفي غير الضياع يفتى بعدم الجواز فيما
زاد على السنة الا اذا كانت المصلحة في الجواز وهذا امر يختلف
باختلاف الزمان والمواضع ذكر في الجامع الاصغر الوصي اذا اجر
دار اليتيم باجر المثل ثم زيد لا ينقض الاجارة ولو زادت الاجرة
لدار الوقف هل تنفسخ فيه اختلاف المشايخ على ما عرف في كتاب
الوقف ذكر الحاكم في شروط ابراء الاب والوصي والمتولي للمستاجر
عن الاجرة يصح فيما باشروه ويضمنون للوقف والصغير ويبرا
المستاجر في القضا ولا يبرا فيما بينه وبين الله تعالى وذكر فيه
ايضا الاب والوصي اذا ناقضا الاجارة يجوز وكذا الوكيل بالاجارة
اذا ناقض صح الا اذا زرع المستاجر لان الفسخ لا يصح في هذه الحالة
اذ هي تبقى لو مضت المدة فكيف ينفسخ والمدة قايمة والوكيل بالبيع
لا يملك الفسخ بعد القبض والوكيل بالاستيجار ان كانت الدار مسلمة
الى المستاجر لا يصح فسخه وان لم يسلم اليه وهي في يد الوكيل صح فسخه
ذكر في سير العيون القاضي اذا استاجر اجير اليتيم باكثر من اجر
المثل بما لا يتغابن الناس فيه فعمل الاجير وانقضت المدة فالزيادة
باطلة ولا يجب على المستاجر من مال نفسه من الزيادة ولو قال استاجرت
وانا اعلم انه لا ينبغي فالاجر كله في ماله كذا ذكر في سير العيون وانما لا يلزمه
شيء اذا لم يعلم لان القاضي وامينه اذا باشر عقدا لا يلزمه العهدة ولا
يتعلق به حقوق العقد ولا يلزمه الخصومة لان الخصومة لو
لزمت القاضي لم يجز حكمه فيما هو خصم فيه ولو استاجر الوصي والمتولي

باكثر من اجر المثل بغبن فاحش فالاجر على الوصي والمتولي ومسئلة
المتولي في وقف الملتقط الوصي اذا انفق من مال اليتيم على باب القاضي
في خصومة كانت للصغير او عليه ما انفق على وجه الاجارة باجر
المثل لا يضمن وما كان على وجه الرشوة يضمن في اجارات الجامع
في الفتاوي وفي فتاوي قاضي خان ويأتي شيء منه في مسائل
الوصايا ذكر القاضي الامام فخر الدين في فصل الاجارة الفاسدة
من اجارات فتاويه رجل استاجر رجلا ليعلم غلامه او ولده
شعرا او ادبا او خطا او حسابا او حرفة من الخياطة ونحوها
ان بين لذلك وقتا معلوما ستة اشهر وما اشبه ذلك جاز
ويجب المسمى تعلم او لم يتعلم في تلك المدة اذا اسلم الاستاذ نفسه
لذلك وذكر في العدة وينعقد العقد على المدة حتى يستحق المعلم
الاجر بتسليم النفس علم او لم يعلم وان لم يبين لذلك وقتا كانت
الاجارة فاسدة حتى لو تعلم يستحق اجر المثل وان لم يتعلم لا يجب
شيء ولو شرط على الاستاذ ان يحذقه لا تصح الاجارة لان
الحذاقة ليس لها غاية معلومة وذكر في الاصل في باب
اجارة الرقيق انه اذا لم يبين المدة فيه روايتان والاصح
انه يجوز وذكر فيها ايضا رجل دفع غلامه الى حائك على
ان يقوم عليه الاستاذ اشهرا معلومة في تعليم النسج
على ان يعطي الاستاذ كل شهر درهما للمولى فهو جائز
ويكون هذا اجارة للغلام ذكر في العدة ولو دفع ابنه
الى رجل ليعلم حرفة كذا حتى يعمل الصبي ستة اشهر فهذا
فاسد واذا عمل يجب اجر المثل وكذا لو قال الاب امسك ولدي
وانفق عليه شهرا حتى اعطيك كذا لا يصح ويرجع عليه
بما انفق ولو دفع غلامه او ولده الى استاذ ليعلمه عملا

ولم يشترط احدهما الاجر علي الاستاذ او علي المولي فلما عمل
العمل اختلفا وطلب الاستاذ اجره من المولي وطلب المولي اجرة
العبد والولد من الاستاذ قالوا يرجع في ذلك الي العرف
والعادة ان الاجر علي من يكون فيحكم العرف قال شمس
الايمة السرخسي كان شيخنا الامام يقول عرف ديارنا في الاعمال
التي يفسد المتعلم فيها بعضها ما كان متقوما حتي يتعلم نحو عمل
نقب الجواهر وما اشبه ذلك فما كان من جنس ذلك يكون
الاجر علي المولي ان كان مسمي وان لم يكن مسمي كان الاجر فاجر
المثل عليه للاستاذ وما لم يكن من جنس هذا يجب الاجر علي
الاستاذ هذه الجملة في فصل الاجارة الفاسدة من فتاوي
القاضي الامام فخر الدين وفي اجارات فتاوي الديناري بهذا اللفظ
مردي بارسيده را بجامه دوزي داد كه من هدايان وجامه بدهم كارها
من بكن و برابر آنش ماموزم دو سال كار كرد يجب عليه اجر
المثل وذكر فيها ايضا بهذا اللفظ مردي پسر نارسيده خود را پيشه
دار داست وحط كرده و پسر نارسيده است بار بخواهد كه بردار
وتوانديا بي قال في مكر كه گويد من پسر را اين پيشه نمي اموزم وسوم
دانكه اموخته است واجب شود وقال ايضا پسر بارسيده را مرد تا پيشه
اموزد دو مزد كرد روا باشد سواء فعل ذلك الاب او الام استحسانا و اگر
بد رنپيرد مزد از مال پسر بگيرد و اگر از تركه دار حساب پسر محسوب
باشد چنانكه اندر ضمان كابين زن پسر است و شيخ الاسلام برهان
الدين اماد ربار سيده يكي را مد كرد تا نارسيده را و چهار سال
بيپيشه اموزد اين مينا رسيده را ابر استاد دستمزد واجب
شود يا نه اجاب اگر گفته باشد كه چهار سال كار كند شود والله
اعلم راتب في فوايد شيخ الاسلام نظام الدين وفي فوايد صاحب

المحيط

المحيط صبي عاقل اجر نفسه من رجل باذن ابيه ليعلمه حرفة
معينة في سنتين على ان يعمل هذا الصبي لمعلمه السنة الثالثة
بثلاثة دنانير فعمل الصبي في السنة الثالثة اربعة اشهر وامتنع
عن العمل هل للمعلم ان يرجع على الصبي بما يخصه من ثلاثة
دنانير لبقية المدة اجاب له ذلك وفي فوايد صاحب المحيط
بهذا اللفظ مكي سرديد و يكرد امد ست كه مر افلان كار بياموز
اين مرد برا آن كار اموخت داد سارفت شاكرد او ونة استاد
من راستا دمز ركار كرد حود مي خواهد تواند باي اجاب نعوف
بكرنه اكرد رعوف حنين شاكر وا را استاذ جيز بد هد در بن صورت
سرا مزد واجب شود والله اعلم وفي فتاوى القاضي الامام فخر الدين
من له ولاية اجارة الصغير اذا استاجر استاذا ليعلم الصغير عملا
في تلك السنة فلما مضى نصف السنة ولم يعلمه كان للمستاجر ان
يفسخ الاجارة وفي اجارات الملتقط ولو دفع ابنه الصغير الى
استاذ ليعلمه حرفة كذا في اربعة سنين وشرط على الاب ان حبسه
عنه قبل اربع سنين لا يطالبه بالماية ولكن باجر مثل عمله
استيجار المعلم لتعليم القران يجوز في زماننا ويجبر ابو الصبي على
اعطا الاجرة وروايه الاصل عن اصحابنا انه لا يجوز ورايت في بعض
الكتب ولا يجوز ان يستاجر رجلا ليعلم ولده القران او الفقه
او الفرايض او يومهم في رمضان او يوذن لهم وعند الشافعي
وهذا عندنا وعند الشافعي يجوز وكثير من مشايخنا ه
وافقوا الشافعي في جواز هذه الاجارة مثل نصير بن يحيى وعصام
بن يوسف وغيرهما وروي عن ابي نصر بن سلام انه افتى بتمييز
باب والد الصبي لاجل الاجوذ كرفي العدة لو امتنع اب الصبي من ادا
الوظيفة الى المعلم يجبر على المواسم ابي الفضل الكرماني انه يكتب في
العنود بيد معلم واحتشو دكند وهذا هكذا كان يفتي ظهير الدين

المرغيناني والحيلة ان يستاجر المعلم مدة معلومة ثم يامره
بالتعليم ذكر في اجارات الذخيرة استاجر دابة ليركبها فحمل
عليها مع نفسه صغيرا لا يمكنه استمساك الدابة ولا تصرفها
ضمن بحساب ما زاد لان الصغير اذا كان بهذه الصفة فحمله
وحمل شيء اخر سواء وذكر بعد هذا ايضا بورقة استاجر دابة
ليركبها فحمل عليها صبيا صغيرا فعقرت الدابة من حملها حمله فهو
ضامن لانه خالف لان الصبي الذي لا يتمسك بنفسه على الدابة
بمنزلة الحمل وان اردف مع نفسه صبيا يتمسك بنفسه على الدابة
ضمن نصف القيمة فثبت ان وضع الصبي على الدابة حمل وليس بركاب
والحمل مع الركوب جنسان مختلفان فصار به غاصبا ضامنا ورايت
في كتاب الفوايد سيل صاحب المحيط عن امراة لها ولد صغير
وللصغير دار هل لها ان تسكن في دار ولدها الصغير قال ان لم
يكن لها زوج لها ذلك بحكم الحاجة وان كان لها زوج ليس لها
ذلك لان سكناها واجب على الزوج فلا تكون محتاجة الى
السكنى وكذلك ان كان لها مال وفي الجامع الاصغر اذا مات عن
منزل وابن صغير وامراة فتزوجت المراة فللاخ ان يمنع
زوجها عن دخول المنزل وان ياخذ الابن في فرايض كتاب
الاحكام وان سكنتها بغير امر الزوج هل تاثم قال نعم وهل يجب
عليها اجر المثل فانه ينظر ان كان للصغير يد قايمة بحيث يقدر
على المنع والتسليم بان كان الولد ولد عشر سنين او اكثر لا اجر
عليها لانه لم يوجد التسليم وان لم يكن للتسليم يد قايمة بان
كان الولد صغيرا يجب عليها اجر المثل وهو جواب المشايخ اما
على جواب الكتاب لا اجر عليها لانها صارت غاصبة والفتوى
على جواب المشايخ وقال القاضي الامام فخر الدين جاز للام ان
تسكن دار ولدها الصغير وان كان لها زوج ولا يجب عليها اجر المثل

وفي

وفي اخر الفصل الثامن من اجارات الذخيرة رجل اقعد صبيا
مع رجل ليعمل معه فاتخذ له هذا الرجل الكسوة ثم بدا للصبي
ان لا يعمل معه قال ان اعطاه كرباسا والصبي هو الذي تكلف خياطته
لم يكن للرجل على الكسوة سبيل لان الصبي ملكه بخياطته فانقطع
عنه حق الدافع وقد ذكر في مسائل العارية لو اتخذ لتلميذه
ثيابا فابق التلميذ فاراد ان يدفع الى غيره ليس له ذلك الا ان
يبين وقت الاتخاذ انها عارية رجل استاجر ظئرا لترضع
ولده سنة فارضعته شهرا ثم مات الاب فقالت عمة الصغير
ارضعيه حتى اعطيك الاجر فارضعته بعد موت الاب اشهرا بعد ذلك
قالوا ان لم يكن للصغير مال حين استاجر الاب الظئر كانت الاجرة
عليه من ماله فاذا مات بطلت الاجارة فاذا قالت العمة ما
قالت بعد موت الاب ولم تكن العمة وصية كان ذلك استيجارا
من العمة فيكون الاجر عليها وان كانت العمة وصية من جهة
الاب ترجع بذلك على الصغير اذا استفاد الصغير مالا وان كان
للصغير مال حين استاجرها الاب لا تبطل الاجارة بموت
الاب ولو لم يكن للصغير مال حين استاجرها الاب ثم اصاب الصغير
الصغير مالا كيف الحكم فيه قال القاضي الامام ظهير الدين في فتاويه
سئل والدي عن هذه المسألة فاجاب قيل اجر ما بقي في مال
الصغير واجر ما مضى على الاب وفي اجارة الظئر اذا لم يشترطه
عليها الارضاع في منزل الاب فلها الخيار ان شاءت ارضعت في منزل
الاب وان شاءت في منزلها وان شرط عليها الارضاع في منزل
الاب ارضعته في منزل الاب استاجر ظئرا لترضع ولدا سنة بمائة
على انه ان مات الصبي قبل السنة فالدراهم كلها تكون للظئر فسدت
الاجارة لانه شرط يخالف مقتضى العقد استاجر ظئرا اشهرا فلما

مضي الشهر ابت الظير اوضاعه باجر المثل قبل هذا اذا لم يكن لهما
زوج اما اذا كان لها زوج ولم ياذن لها في ذلك كان للزوج ان
يمنعها وان خيف الهلاك علي الصغير وتمامه ينظر في اجارات
الذخيرة ولیس علي الظير ان تحمل الابوين الصغير شيا وعليها
غسل الصغير والقيام بمصالحه واصلاح دهنه وطعامه و
لا يجب عليها ثمن شيئ من ذلك ولو ضاع الصبي من يدها
فوقع فمات او سرق شيئ من حلي الصبي او ثيابه فلا ضمان علي
الظير وليس علي الظير ولا المستاجر للمسترضع ان يفسخ هذه
الاجارة الا بعذر كما في ساير هذه الاجارات والعذر لاهل
الصبي ان لا ياخذ لبنها او يتقيا لان المقصود ما لا يحصل متي
كانت الحالة هذه وكذلك اذا حبلت لان اللبن يفسد الحبل يفسد
اللبن وكذا اذا مرضت لان اللبن يفسد بساير انواع المرض و
كذلك ان كانت سارقة لانهم يلحقهم زيادة ضرر وكذا
اذا كانت فاجرة بينة الفجور وكذا اذا ارادوا سفرا وابت هي الخروج
معهم وكذلك اذا كانت سيئة الخلق بذية اللسان وتمام هذا
ينظر في الذخيرة وكل ما يضر بالصبي نحو الخروج من المنزل الذي
فيه الصبي زمانا كثيرا وما اشبهه فلهم منعها وما لا يضر فليس
لهم منعها عنه لحاجتها الي ذلك ويصير ذلك العقد مستثني من
الاجارة كاوقات الصلاة ونحوها ومعني قوله وكل ما يضر بالصبي
يعني كل ما يضر بالصبي لا محالة اما ما كان فيه وهم الضرر فليس لهم
منعها عنه الا تري انها لا تمنع عن تمكين الزوج في منزلهم مع ان
فيه وهم الضرر ولو استاجر امراته لترضع ولده منها ما ارضعت ذكر
القدوري وشمس الايمة السرخسي انه لا اجر لها لان ذلك مستحق
عليها ديانة قال الله تعالي والوالدات يرضعن اولادهن وان

كانت

كانت لا تجبر على ذلك كما لو استاجرها على كنس البيت وغسل الثياب
والطبخ والخبز وان استاجرها بعد الطلاق فان كان الطلاق رجعيا
فكذلك لعدم انقطاع ملك النكاح واذا كان الطلاق بائنا ففي ظاهر
الرواية يجوز وروي عن ابي حنيفة انه لا يجوز وان استاجرها بعد انقضاء
العدة لارضاع ولده منها جاز فان تزوجها بعد ذلك قبل انقضاء
مدة الاجارة ولا رواية لهذه المسئلة وسئل ظهير الدين المرغيناني
عنها قال لا تبطل الاجارة لان الحكم لا يثبت لوهم الفائدة انما يبقى بتوهم
الفائدة وهنا وهم الفائدة ثابت بان يطلقها بعد ذلك هذا الذي
ذكرنا اذا استاجر امراته لارضاع ولده منها على ان يكون الاجر على
الاب فان كان للصغير مال فاستاجر الاب امراته على ارضاع ولده
منها على ان يكون الاجر على الاب فان كان للصغير مال فاستاجر
الاب امراته على ارضاع ولده منها روى ابن رستم عن محمد انه تصح
الاجارة ويكون لها الاجر وبعض المشايخ اخذوا بهذه الرواية
وهذا لان الارضاع بمنزلة النفقة وان كان للصغير مال لا تجب نفقته
على والده فكان لها الاجر في مال الصغير وان استاجرها لارضاع
ولده من غيرها جاز وان استاجر مكاتبتها جاز ولا باس للمسلمة
ان ترضع ولد الكافر باجر واذا استاجر ظئرا ثم ظهر انها كافرة او مجنونة
او زانية او حمقاء كان له ان يفسخ الاجارة ولو اجرت المراة نفسها
من قوم اخرين ترضع لهم صبيا ولا يعلم اهلها الاولون فارضعت حتى
فرغت فانها قد اثمت لانها قد خانت ولها الاجر كاملا على
الفريقين لانها حصلت مقصود الفريقين ولا يتصدق بشيء منه كذا ذكره
في المبسوط وفي فتاوى قاضيخان واذا استاجر الرجل امه او اخته او
ابنته لترضع ولده جاز ويجب الاجر لانه ليس عليهن ارضاع ولده
لا شرعا ولا عرفا ومن سوى الاب والوصي والقاضي اذا استاجر

ظئر اليتيم كان اجنبيا كسائر الاجانب واذا لم يكن لليتيم ام ترضعه ولا
مال له فاجر رضاعه يكون على اقاربه بقدر ميراثهم لان اجر
الرضاع بمنزلة النفقة ولا تجب على من لا يجب عليه النفقة اجرة
الختان تجب على الاب ام على الصبي افتى صاحب المحيط ان كان للصبي
مال فهو في ماله وان لم يكن له مال فعلى الاب كالنفقة

في مسائل القسمة

واذا اصطلح الشركاء على القسمة واقتسموا اجاز الا
اذا كان فيهم صغير لابد من امر القاضي بالقسمة لانه لا ولاية لهم عليهم
عليه في قسمة الهداية واذا حضر وارثان واقاما بينة على الوفاة
وعدد الورثة والدار في ايديهم ومعهم وارث غايب قسم القاضي بطلب
الحاضرين وينصب وكيلا يقبض نصيب الغايب وكذا لو كان مكان
الغايب صبي يقسم وينصب وصيا يقبض نصيبه ولابد من اقامة
البينة على موته عند ابي حنيفة وعندهما يقسمها
باعترافهم وان كانوا مشترين لم يقسم مع غيبة احدهم وان كان العقار
في يد الوارث الغايب او شيء منه لم يقسم وكذا لو كان في يد مودعه
وكذا اذا كان في يد الصغير لان القسمة قضا على الغايب والصغير مع
باستحقاق يدهما من غير خصم حاضر عنهما وامين الخصم ليس
بخصم عنه فيما يستحق عليه ولا فرق في هذا الفصل بين اقامة
البينة وعدمها هو الصحيح وقول محمد في الاصل لم يقسم حتى يقيموا
البينة مراده اذا حضر وكيل الغايب ووصي الصغير وان وارث واحد
لم يقسم وان اقام البينة لانه لا بد من حضور خصمين لان الواحد لا يصلح
مخاصما ومخاصما بخلاف ما اذا كان الحاضر اثنين على ما بينا هذه
الجملة في الهداية وذكر في الذخيرة فلو حضر وارث كبير ومعه صغير و
طلب القسمة من القاضي واراد ان يقيم بينة على الميراث فالقاضي هو
ينصب وصيا عن الصغير ويسمع البينة عليه ويقسم الدار فرقا بين هذا

وبين

بين هذا وبينما اذا كان الصغير غايبا فالقاضي لا ينصب خصما
عنه ولا يسمع البينة من الحاضر والفرق عرف في الذخيرة واذا كان
بعض الورثة حضورا والبعض غيبا والدار كلها او بعضها في يد
الغايب وطلب الحاضر القسمة من القاضي واقام البينة على
الميراث فان كان الحاضر واحدا لا يقبل بينته ولا يقسم الدار وعن
ابي يوسف ان القاضي ينصب عن الغايب وكيلا ويسمع البينة عليه
واذا حضر اثنان وباقي المسئلة بحالها فالقاضي يسمع البينة
ويقسم الدار ويجعل احد الحاضرين مدعيا والاخر مدعا عليه
واحد الورثة ينتصب خصما عن الميت وعن باقي الورثة قال والذي
ذكرنا من الجواب فيما اذا كان بعض الورثة غايبا وشي من الدار
في يده فهو الجواب فيما اذا كان في الورثة صغير وشي من الدار
في يديه حضر واحد من الكبار واقام البينة على الميراث وطلب
من القاضي القسمة لا تسمع بينته ولا يقسم بين الورثة ولو
حضر اثنان او ثلاث يسمع البينة ويقسم ولا يحتاج الى نصب
الوصي عن الصغير لصحة القسمة وكذلك اذا كان بعض الورثة
غايبا وقد حضر اثنان من الورثة فالقاضي يسمع بينتهما ويقسم
الدار ولا يحتاج الى نصب الوصي عن الغايب لصحة القسمة هذه
الجملة في الذخيرة وفي الذخيرة ايضا واحاله الى فتاوي ابي الليث
ضيعة بين خمسة من الورثة واحد منهم صغير وفي الذخيرة ايضا
واثنان غايبان واثنان حاضران فاشترى رجل نصيب احد
الحاضرين فطالب شريك الحاضر بالقسمة عند القاضي واخبره
بالقصة فالقاضي يامر شريكه بالقسمة ويجعل وكيلا عن الغايب
والصغير واذا قسم الشركاء فيما بينهم وفيهم شريك غايب او صغير ليس
له وصي لا تجوز القسمة وان فعلوا ذلك بامر القاضي صحت القسمة
فان قدم الغايب واجاز قسمتهم جاز وكذا اذا بلغ الصغير واجاز

جاز لان هذا عقد له مجيز حال وقوعه فان الغايب يجيز
وكذلك ابو الصغير او وصيه يجيز ولا تصرف وعقد له مجيز
حال وقوعه يتوقف فان مات الغايب او الوصي فاجاز وارثه
عملت اجازة الوارث عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما
الله وعند محمد يبطل القسمة ثم انما تعمل الاجازة من الغايب
او من وارثه او من الوصي او من الصبي بعد البلوغ اذا كان ما وقع
عليه القسمة قايما وقت الاجازة واما اذا هلك فلا كالبيع
الموقوف على الاجازة وكما تثبت الاجازة بالقول صريحا
تثبت الاجازة دلالة بالفعل كما في البيع المحض هذه الجملة
في الذخيرة واذا اقتسم الورثة التركة فيما بينهم ومعهم وارث
غايب وعزلوا نصيب الغايب فان كانت القسمة بغير قضا فلا
اذا حضر ان ينقض القسمة وان كانت بقضايه فليس له ان
ينقض القسمة كالوارث وهو الاصح اذا لم يكن على الميت
دين ولكن مات بعض ورثته قبل القسمة وعليه دين او كان
له وارث غايب او صغير فاقتسم ورثة الميت الاول فلغريم
الميت الثاني ان ينقض القسمة وكذا الوارث الغايب والصغير
اذا كبر ان ينقض القسمة في الذخيرة وفي المبسوط اذا كان
في الورثة صغير وكبير وقاسم الوصي مع الكبير اعطاه حصته و
امسك حصة الصغير فهو جايز حتى لو هلك حصة الصغير لا يكون
للوصي ان يرجع على الصغير الكبير ذكر في قسمة الذخيرة الاصل ان
من ملك بيع شي ملك قسمته لان في القسمة واقرارا ومن ملك
بيع شي ملك اقرارا ضرورة طرد اعرفت فنقول الاب يقاسم
مال ولده الصغير عقارا كان او منقولا بغبن يسير ولا يملك
بغبن فاحش وكذا القسمة ووصي الاب في ذلك بمنزلة الاب
وللجد ابي الاب حال عدم الاب واما وصي الام يقاسم مال ولدها

الصغير

مسائل القسمة

الصغير ما سوى العقار من تركة الام اذا لم يكن للصغير احد ممن
سمينا ولا يقاسم مال غيره من تركة الام المنقول والعقار في ذلك
سواء وكل جواب عرفته في وصي الام فهو الجواب في وصي الاخ والعم
وابن العم يقاسم ما يورث الصغير من هؤلاء ما سوى العقار
ولا يقاسم ما ورث الصغير من غيرهم العقار والمنقول فيه على
السواء لانه لا ولاية لهؤلاء على الصغير كما لا ولاية للام هكذا ذكر
في الذخيرة وذكر شيخ الاسلام ابو بكر في شرح الاصل نوعان
وصي قوي ووصي ضعيف فالقوي وصي الاب ووصيه ووصي الجد
عند عدم الاب ووصي القاضي والضعيف وصي الام ووصي الاخ ووصي
العم ونحوهم فحكم الوصي الضعيف على الصغير كحكم الوصي القوي
على الكبير الغايب ببيع منقولات الصغير ما ورث من امه او
عمه لانه قايم مقام الام والاخ والعم ولهم ولاية الحفظ دون
التصرفات قال وانما يملك الوصي الضعيف هذا القدر من التصرف
عند عدم الوصي القوي اما حال وجود الوصي القوي لا يملك هو
التصرف في مال الصغير اصلا وفي هذه الصورة ليس للوصي هو
الضعيف سوى القيام على مصالح موصيه كتنفيذ الوصية وقضا
الدين ونحوهما وبيان مراتب الاوصيا ياتي في مسايل الوصايا وذكر
في الذخيرة ولا يجوز قسمة المملوك على ابيه الحر ولا يجوز
قسمة الملتقط على اللقيط كما لا يجوز بيعه ولا يجوز قسمة
الوصي بين الصغيرين كما لا يجوز بيعه مال احدهما من الاخر
بخلاف الاب فانه اذا قاسم مال اولاده الصغار بينهم يجوز كما
لو باع مال بعض اولاده الصغير من البعض والحيلة في ذلك هو
للوصي اذا بيع حصة احد الصغيرين مشاعا من رجل ثم يقاسم
مع المشتري حصة الصغير الذي لم يبع نصيبه ثم يشتري حصة

الصغير الذي باع نصيبه لذلك الصغير وانما جازت هذه القسمة
لانها جرت بين المشتري وبين الوصي والوصي اذا قاسم مالا مشتركا
بينه وبين الصغير لا يجوز الا اذا كان للصغير فيها منفعة ظاهرة
عند ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد لا يجوز وان كان للصغير
منفعة ظاهرة ويجوز للاب ان يقاسم مالا مشتركا بينه وبين
الصغير وان لم يكن فيه منفعة ظاهرة هكذا ذكر في الذخيرة
وذكر شيخ الاسلام ابو بكر في شرح الاصل اذا اقسم الوصي التركة
وعزل الكل واخذ نصيبه هنا اربع مسايل احدها ان يكون
الورثة كلهم صغارا ليس فيهم كبير فقسم الوصي وعزل حصة كل
واحد منهم فانه لا يجوز هذه القسمة حتى لو هلك نصيب احدهم
بعد القسمة فانه يهلك على الشركة كله وما بقي يبقى على الشركة
لان الوصي يتولى القسمة من الجانبين وانه لا يجوز لان
القسمة منع البيع والشرا فيعتبر بالشرا ولو اشترى مال احد
الصغيرين للصغير الاخر لا يجوز لانه ولي الشرا من الجانبين
والاب لو فعل ذلك يجوز على ما قررنا والحيلة في ذلك ما بينا
انه يبيع الوصي حصة احد الصغيرين مشاعا من رجل اذا كان
الوارث اثنين ثم يقاسم مع المشتري حصة الصغير الذي لم
يبع نصيبه ثم يشتري حصة الصغير الذي باع نصيبه هذا اذا كان
الصغير اثنين وهما الوارث لا غير اما اذا كان الوارث ثلاثة
وهم صغار فالحيلة احد امرين اما ان يبيع حصة الصغيرين
من رجل مشاعا ولا يبيع حصة الثالث ثم يقاسم حصة
الصغير الذي لم يبع نصيبه مع المشتري ويكون جايزا لان
القسمة جرت بين اثنين في حصة الصغير الذي لم يبع
وهما المشتري والوصي ثم يشتري حصة كل واحد من الصغيرين
مفردا ولا يكفيه ان يبيع حصة واحد من الصغار ثم يقاسم

لان

لان القسمة فيما بين الصغيرين انما يتولاها الوصي لا غير
وانه لا يجوز والوجه الاحزم من الحيلة ان يبيع جميع التركة من رجل
ثم يشتري حصة كل واحد من الصغار مفرزا من المشتري والمسئلة
الثانية ان يكون الورثة صغارا وكبارا والكبار غيب وفي هذه
الحالة الصورة لا تجوز قسمته ايضا لان الكبار اذا كانوا غيبا فله
ولاية القسمة على الكبار في العروض كما كان له ولاية البيع
واذا كان له ولاية القسمة في العروض على الكبار صار كان
الكل صغار واذا كان الكل صغارا فقاسم لم يجز لانه تولى القسمة
من الجانبين فكذا هذا واما قسمته في العقار فباطلة على
الكبار لانه لا يلي بيع العقار على الكبار حال غيبتهم فكذا
هذا واما قسمته في العقار لا يلي القسمة والثالثة اذا كانوا
صغارا وكبارا فعزل نصيب الكبار وهم حضور ودفعه اليهم
وعزل نصيب الصغار جملة ولم يفرز نصيب واحد من
الصغار جاز لان القسمة لم تجز بين الصغير حتى يكون
الوصي متوليا القسمة من الجانبين وانما جرت القسمة
بين الكبار والصغار فتكون هذه قسمة جرت بين اثنين
والرابعة اذا عزل نصيب كل واحد من الصغار والكبار و
قسم بين الكل فالقسمة في الكل فاسدة لان القسمة بين الكبار و
الصغار ان جرت بين اثنين فالقسمة فيما بين الصغار لا تجوز
في حق الصغار الكبار لان من حكم القسمة انها متى جازت
تميز حق بعض الشركاء عن البعض ولم يوجد ذلك في
هذه القسمة واما اذا دفع الى الكبار نصيبهم وامسك حصة
الصغار جملة غير مفروزة ثم قسم حصة الصغار فيما
بينهم فالقسمة بين الصغار والكبار صحيح لانها جرت
بين اثنين بين الكبير والوصي والقسمة بين الصغار لا تجوز لان

تولى القسمة من الجانبين افسدت القسمة الثانية و
بقيت الاولى صحيحة وذكر في الذخيرة وان كان فيهم
صغير وكبير حاضر وكبير غايب فعزل الوصي نصيب الكبير
الغايب مع نصيب الصغير وقاسم الكبير الحاضر فعلى قول ابي
حنيفة جازت قسمته في العقار والعروض وعلى قولهما
يجوز في العقار ولا يجوز في العروض واذا قسم الوصيان
المال فاخذ احدهما نصيب بعض الورثة واخذ الاخر
نصيب البعض لا يجوز عند الكل واذا غاب احدهما
فقاسم الاخر الورثة لا يجوز عندهما خلافا لابي يوسف
واذا نصب القاضي وصيا لليتيم في كل شي فقاسم عليه في
العقار والعروض جاز لان وصي القاضي يملك بيع
مال الصغير اي شي كان فكذا يملك القسمة وهذا اذا
جعله القاضي وصيا في كل شي فاما اذا جعله وصيا في
النفقة او في حفظ شي بعينه لم تجز قسمته لانه لا يملك
بيع ماله اذا فوض القاضي اليه او خاصا فكذا لا يملك
القسمة وهذا بخلاف وصي الاب اذا اوصى اليه في نوع
يصير وصيا في الانواع كلها والقاضي لو جعله وصيا
في نوع لا يصير وصيا في الانواع كلها المكيل والموزون
اذا كان بين حاضر وغايب او بين بالغ ووصي فاخذ
الحاضر او البالغ نصيبه فانه ينفذ قسمته من غير خصم
بشرط سلامة نصيب الصغير والغايب حتى لو هلك ما بقي
قبل ان يصل الى الغايب كان الهلاك عليهما كذا حكى ذلك من كتب
القسمة هذه الجملة مذكورة في قسمة الذخيرة ذكر في وصايا المنتقى
ترك ابنا صغيرا وابنا كبيرا او ترك الف درهم فانفق الكبير على
الصغير خمسماية درهم من الالف نفقة مثله وليس بوصي قال

هو

هو سقطوع ولو كان الميت ترك طعاما او ثوبا فاطعمه الكبير الصغير
او البسه الثوب فلبسه اليتيم استحسنت ان لا يكون على الكبير
ضمان في شيء من ذلك ذكر في الاصل الوارث الكبير اذا انفق
على الصغير من التركة يضمن نصف ماله قبل القسمة لا ما بقي و
فت القسمة يعني ما انفق على الصغير مات وترك ابنين كبير و
صغير فصرف الكبير بعض التركة الى حوائج الصغير يضمن لانه
لا ولاية له في التصرف بدون اذن القاضي في باب ما يكون اقرارا
من المدعى عليه من فتاوى رشيد الدين وفي فتاوى شرح الطحاوي
احد الورثة اذا قبض جميع التركة فهلك في يده من غير جناية
او جناية عليها فان كان على الميت دين او في الورثة صغير لا يضمن وان لم
يكن دين والورثة كبار ضمن حصة الباقين اذا ادعى احد المتقاسمين
دينا في التركة بعد القسمة صح دعواه لانه لا تناقض لان الدين
يتعلق بالمعنى والقسمة تصادف الصورة ولو ادعى عينا باي سبب
كان لا تسمع دعواه للتناقض فان الاقدام على القسمة اعتراف
بكون المقسوم مشتركا ولو ادعى احدهم وصيه لابنه الصغير بالثلث
بعد القسمة لا تصح دعواه لما بينا ولانه ساع في نقض ما تم من
جهته وهو القسمة لكن لا يبطل حق الصغير لانه ليس له ولاية
الابطال فيطلبه الابن بعد البلوغ وهذا بخلاف ما اذا اورث
ثلاثة دارا ومات احدهم عن ابن فاقتسموها ثم ادعى الابن انه
اشترى نصيب ابيه في حياته ونقده الثمن واقام البينة يجوز و
لا يبطل القسمة لان القسمة قد تمت برضاه شرا لكان حقه اوارثا
فلم يكن ساعيا في حق نقض ما تم في قسمة الهداية ذكر في قسمة الملتقط
اهل قرية غرمهم السلطان ان كانت الغرامة لتحصين اموالهم فعلى
قدر املاكهم وان كان لتحصين الروس فعلى عدد الروس ولا يدخل

النساو الصبيان وفي فوايد ابي حفص الكبير البخاري سيل عن
رجل مات غايبا عن بلده وترك مالا وترك بنين وبنات صغار
اوكبار يريدون القسمة وهم اوصياء الميت قال لا يستطيعون القسمة
الا ان ياتو القاضي فينصب للصغار وصيا واذا نصب لهم وصيا اقتسموا
وان كان الكبار غيبا والحضور يريدون القسمة لا يستطيعون
حتي ياتوا القاضي فينصب للصغار وصيا وللكبار الغيب وكيلا
فاذا فعلوا ذلك قسموا وفي الفتاوي صبي اقر انه بالغ وقاسم الوصي
ثم ادعي انه غير بالغ وان كان مراهقا جازت قسمته ولم يقبل قوله
انه كان غير بالغ وان لم يكن مراهقا ويعلم ان مثله لا يحتلم لم تجز
قسمته ولم يقبل قوله انه بالغ وبهذه المسئلة تبين ان بعد اثني
عشرة سنة يشترط شرط اخر لصحة الاقرار وهو ان لا يكون بحال
لا يحتلم مثله في قسمة فتاوي الفضلي وقد ذكرناه في الطلاق والبيوع
وفي قسمة فتاوي ايمة سمرقند رجل مات وترك امراة بها حبل
وارادوا قسمة التركة فهذا علي وجهين اما ان كانت الولادة
قريبة اولم تكن ففي الوجه الاول ينتظر لتقع القسمة عن علم و
في الوجه الثاني لا لان فيه تاخيرا ومتي قسم اي قدر توقف قال
ابو حنيفة رحمه الله توقف للحمل نصيب اربعة بنين وقال محمد
رحمه الله توقف ميراث ابنين وهو رواية عن ابي يوسف رحمه
الله وعن ابي يوسف توقف نصيب ابن واحد وعليه الفتوي و
في قسمة المنتقي دار بين ورثة صغار وكبار فاقتسموا بغير
امر القاضي ولا وصي ثم باع الكبار حصتهم وحصة الصغير معه ثم
رفع ذلك الي القاضي فابطل القاضي بيع الكبير ابطال للقسمة ذكر
في وصايا النوازل نصير عن حمد بسير بن الوليد فيمن له ورثة صغار
وكبار ايسع للكبار ان ياكلوا ويقبل هديتهم وعن عيسي بن ابان

اذا مات

اذا مات وترك ابنا صغيرا او ابنا كبيرا ان ياكل من المال بقدر حصته مما يكال ويوزن ويسكن الدار وان كان للميت شياه كثيرة لا يسعه ان يذبح شيئا ليأكل عن بشر ابن الوليد لو كان عليه دين الف درهم وترك مالا كثيرا ايسع للوارث ان ياكل ويطأ الجارية اذا كان في غيره وفاء بالدين قال نعم وما رايت احدا يمنع عن ذلك في وصايا النوازل قال محمد رحمه الله

في الاصل الصغير والكبير في استحقاق الشفعة والكبير سواء وان وضعت لاقل من ستة اشهر منذ وقع الشرا فانه لا شفعة له الا ان يكون ابوه مات قبل البيع وورث الحبل منه حينئذ ﻫ يستحق الشفعة وان جاءت بالولد لستة اشهر فصاعدا ثم اذا وجبت الشفعة للصغير فالذي يقوم بالطلب والاخذ من قام مقامه شرعا في استيفاء حقوقه وهو ابوه ثم وصي ابيه ثم وصي الجد ثم وصي نصبه القاضي فان لم يكن له احد من هؤلاء فهو على شفعته اذا ادرك فاذا ادرك فقد ثبت له خيار البلوغ والشفعة فاختار رد النكاح او طلب الشفعة فايهما كان اولا يجوز و يبطل الثاني والحيلة في ذلك ان يقول طلبتها الشفعة و الخيار واذا كان له واحد من هؤلاء فترك طلب الشفعة مع الامكان بطلت الشفعة حتى لو بلغ الصغير لا يكون له حق الاخذ وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله لا تبطل الشفعة وعلى هذا الخلاف تسليم الشفعة اذا سلم الاب او الوصي ومن بمعناهما شفعة الصغير وصح تسليمه عند ابي حنيفة وابي يوسف حتى لو بلغ الصبي لا يكون له ان ياخذها بالشفعة وتسليم الاب والوصي شفعة الصغير صحيح عند ابي حنيفة سواء كان في مجلس القضا او في غير مجلس القضا بخلاف تسليم الوكيل

في مسايل الشفعة

في غير مجلس القضا عند ابي حنيفة اذا اشترى دارا والابنه
الصغير والاب شفيعها كان للاب ان ياخذها بالشفعة عندنا
كما لو اشترى الاب مال ابنه لنفسه ثم كيف يقول فالو اشتريت
واخذت الشفعة ولو كان مكان الاب وصي ذكر شمس الايمة
السرخسي هذه المسئلة في اول باب تسليم الشفعة ولم يشبع
في الجواب وذكر الصدر الشهيد في واقعاته وشوش الجواب
والجواب الشبع انه ان كان في اخذ الوصي هذه الدار بالشفعة
منفعة للصغير بان دفع شرا الدار بغبن يسير بان كانت
قيمة الدار مثلا عشرة وقد اشتراها الوصي باحد عشر فان
الغبن اليسير يحل من الوصي في تصرفه مع الاجانب وياخذ الوصي
بالشفعة يرتفع ذلك الغبن فاذا كانت الحالة هذه كان اخذ
الوصي بالشفعة منتفعا في حق الصغير فكان للوصي ان ياخذ
الدار بالشفعة على قياس قول ابي حنيفة واحدى الروايتين
عن ابي يوسف كما في شراء الوصي شيئا من مال الصغير لنفسه
وان لم يكن في اخذ الوصي هذه الدار بالشفعة منفعة في حق
الصغير بان وقع الشرا للصغير بمثل القيمة لا يكون للوصي
الشفعة بالاتفاق كما لا يكون للوصي ان يشتري شيئا من
مال اليتيم لنفسه بمثل القيمة بالاتفاق ومتى كان للوصي ولاية
الاخذ فيقول اشتريت وطلبت الشفعة ثم يرفع الامر الى
القاضي حتى ينصب قيما عن الصغير فياخذ الوصي منه تبا
لشفعة ويسلم الثمن اليه ثم القيم يسلم الثمن الى الوصي في فتاوي
ابي الليث وفي الفتاوى عن الفقيه ابي بكر لو اشترى لابنه
الصغير دارا والاب شفيعها لا ياخذ بالشفعة ما لم يدرك
الابن او ينصب الحاكم خصما عنه قال الفقيه ابو الليث هذا
الجواب في الوصي اما الاب فياخذ وعن شدا د الوصي يشهد

على

على طلب الشفعة ثم يترك حتى يبلغ الصبي ولو كان الصبي
شفيع دار اشتراها الوصي لا يشهد ولا يطلب الشفعة حتى
يترك الصبي اشترى الاب دارا وابنه الصغير شفيعها فلم
يطلب الاب الشفعة للصغير حتى بلغ الصغير فليس للذي
بلغ ان ياخذها بالشفعة ولو باع الاب دار النفسه وابنه
الصغير شفيعها فلم يطلب الاب الشفعة للصغير لا تبطل شفعة
الصغير حتى لو بلغ الصغير كان له ان ياخذها ذكر هذه الجملة
شمس الايمة السرخسي في باب تسليم الشفعة وهكذا ذكر
القدوري في شرحه واحاله الى نوادر ابي يوسف واما
الوصي اذا اشترى دار النفسه او باع داراله والصبي شفيعها
فلم يطلب الوصي شفعته فاليتيم على شفعته اذا بلغ وفي نوادر
هشام قال لمحمد ما تقول في رجل اشترى دار النفسه او باع
داراله والصبي شفيعها فلم يطلب الوصي الشفعة فاليتيم
على شفعته اذا بلغ وفي نوادر هشام قال لمحمد ما تقول في
رجل اشترى دارا وابنه الصغير شفيعها فلم يطلب الشفعة
قال اما في قياس ابي حنيفة فلا شفعة للصغير واما في الوصي
فهو على شفعته ويجب ان يكون الجواب في شرا الاب دارا
لنفسه وابنه الصغير شفيعها على التفصيل ان لم يكن للصبي
في هذا الاخذ ضرر بان الحال وقع شراء الاب الدار بمثل القيمة
او باكثر مقدار ما يتغابن الناس فيه لا يكون للصغير
الشفعة اذا بلغ وان كان للصغير في هذا الباب اخذ ضرر
بان وقع شراء الاب باكثر من القيمة بمقدار ما لا يتغابن الناس
فيه كان له الشفعة اذا بلغ وذكر شمس الايمة السرخسي في
باب تسليم الشفعة رجل اشترى دارا باكثر من قيمتها و
صغير شفيعها فسلم الاب شفعتها لا يصح تسليمه عندهم

جميعا هو الصحيح ويبقي البيع على حقه اذا بلغ ويجب ان يكون
الجواب في الوصي اذا اشتري دارا لنفسه والصغير شفيعها
فلم يطلب حتي بلغ الصبي على التفصيل ايضا ان كان للصغير في
الاخذ بالشفعة منفعة فلا شفعة للصغير اذا بلغ عند
ابي حنيفة واحدي الروايتين عن ابي يوسف لان الوصي
لو اشتري من مال نفسه شيئا للصغير وللصغير فيه منفعة
ظاهرة جاز عند ابي حنيفة وكان الوصي متمكنا من الاخذ
فكان سكوته مبطلا شفعته وان لم يكن للصغير في الاخذ
بالشفعة منفعة ظاهرة كان له الشفعة اذا بلغ بالاتفاق
لان الوصي لا يتمكن من الاخذ في هذا الوجه بالاتفاق فلا
يكون سكوته ولو كان الوصي باع الدار وباقي المسئلة بحالها
فالصغير على شفعته اذا بلغ بالاتفاق كما في الاب اذا قال
الاب او الوصي اشتريت هذه الدار بالف درهم للصغير فقال
له الشفيع اتق الله فانك اشتريته بخمسماية هذه الجملة
في شفعة الذخيرة ذكر في العتاق في الصغير اذا ثبت له الشفعة
ولم يعلم فارسل اليه المشتري رسولا صبيا او عبدا او فاسقا او
كتب اليه كتابا فسكت ولم يطلب كان تسليما وان اخبره اجنبي
فضولي من تلقاء نفسه فسكت ولم يطلب كان المسئلة على
الاختلاف المعروف عند ابي حنيفة رحمه الله يشترط العدد
او العدالة وعندهما لا وذكر في شفعة المنتقى اذا اخبر
الشفيع بالبيع فلم يطلب فالاختلاف في صفة المخبر والمخبر كالاختلاف
فيما اذا اخبر المولي بجناية عبده فاعتقه وفي شفعة
الهداية واذا بلغ الشفيع بيع الدار لم يجب عليه الاشهاد حتي
يخبره رجلان او رجل وامراتان عن ابي حنيفة في رواية
محمد وفي رواية الحسن عنه حتي يخبره رجلان عدلان

والاول

والاول اشهر قال ابو يوسف و محمد رحمهما الله يجب ان
يشهد اذا اخبره واحد حرا كان او عبدا صبيا كان او امراة اذا
كان الخبر حقا كالاختلاف في عزل الوكيل وعلى هذا الخلاف
المولى اذا اخبر بجناية عبده فاعتقه والبكر اذا اخبرت
بالنكاح فسكتت والذي اسلم في دار الحرب اذا اخبر بالشرايع
وفي فتاوى قاضي خان ولو اشترى الاب لنفسه وولده
الصغير شفيعها فليس للصبي اذا بلغ ان ياخذها بالشفعة
ولو باع الاب داره وولده الصغير شفيعها كان للصغير ان
ياخذها بالشفعة اذا بلغ ورايت في شفعة المنتقى رجل
اشترى دارا لابنه الصغير وقبضها ثم اختلف هو والشفيع
في الثمن قال محمد لا يحلف الوالد لان الشفعة ليست من البيع
انما هو شيء حدث بعد البيع والوكيل انما يمينه في البيع فعلى
الوكيل يمين وفيها ايضا صبي طلب فجعل له القاضي وصيا فسكت
الوصي عن طلب الشفعة شهرا قال تبطل شفعة الصبي وفي
شفعة الجامع في الفتاوى اذا بيعت الدار باكثر من ثمن المثل
غبنا فاحشا فللشفيع صبي لا تثبت الشفعة حتى ان الاب
او الوصي اذا اراد الاخذ ليس له ذلك وفي جامع الاصغر
الوصي اذا باع دار اليتيم والوصي شفيعها فلا شفعة له الا اذا
باعها وكيل القاضي فللوصي الشفعة والله اعلم

فصل في مسائل المضاربة

ذكر محمد رحمه الله في الاصل روي عن عمر بن
الخطاب رضي الله عنه انه اعطى مال يتيم مضاربة قال ولا
ادري كيف كان الشرط بينهما فعمل به في العراق وكان ياتي
وكان يقاسم عمر الربح افاد ان الدفع مضاربة مشروعة وافاد ان
القاضي ولاية دفع مال اليتيم مضاربة لانه تصرف نافذ في حقه
ذكر ايضا عن ابراهيم قال في الوصي يعطي مال اليتيم مضاربة وان

شاء ابضعه وان شاء اتجر به اي ذلك كان خير لليتيم فعل
افاد ان الوصي يملك دفع مال اليتيم مضاربة وبضاعة
ويملك ان يتجر بنفسه لان كل ذلك تصرف نافع في حق اليتيم
اي ذلك خير له فعل وذكر ان عثمان رضي الله عنه كان
يعطي مال اليتيم مقارضة هي المضاربة بلغة اهل الحجاز
مشتقة من القرض وهو القطع لانه يحتاج فيها الي قطع
المسافة او الي قطع طائفة من المال وتسليمه الي المضارب
وعن علي انه يتجر في مال اليتيم وان يدفعه مضاربة
ويعمل به مضاربة وان يبضع ويشارك وان لم يشهد
الوصي انه يعمل مضاربة كان ما اشترى كله للورثة لان
الوصي يدعي استحقاق بعض الربح في مال الورثة لنفسه
ولا يستحق ذلك الا بالشرط فما لم يثبت الشرط عند القاضي
لا يعطي له شيء من الربح وفي بيوع شرح الطحاوي ولا
باس للوصي ان يتجر بمال اليتيم ولا ضمان عليه ان اصيب
في ذلك وفي باب المصراة من بيوعه وللاب ان يسافر
بمال الصغير والصغيرة وله ان يدفع مضاربة
وله ان يوكل بالبيع والشرا والاجارة والاستيجار وله
ان يودع وله ان يجعل ماله مضاربة عند نفسه وينبغي
ان يشهد علي ذلك عند الابتدا ولو لم يشهد يحل له الربح
فيما بينه وبين الله تعالي ولكن القاضي لا يصدقه و
لكن كذا اذا شاركه وراس ماله اقل من مال الصغير فان
اشهد يكون الربح بينهما علي الشرط وان لم يشهد يحل له فيما
بينه وبين الله تعالي ولكن القاضي لا يصدقه ويجعل
الربح علي قدر راس مالهما وكذلك هذا كله في الوصي وذكر
في موضع اخر من بيوع شرح الطحاوي ولو تصرف الاب

والوصي

والوصي في مال اليتيم فظهر الربح ثم قال كنت مضاربا لا يكون
له من الربح شيء الا ان يشهد عند التصرف انه تصرف با
لمضاربة وهذا في القضاء حتى لا يصدقه القاضي في ذلك
فاما فيما بينه وبين الله تعالى يحل له الربح وان لم يشهد
عليه وقد مر اكثر هذه المسايل في مسايل البيوع ذكر
محمد رحمه الله في اخر باب جناية العبد والجناية عليه
من المضاربة بالنصف او باقل او باكثر فهو جايز لانه
تصرف نافذ وكذلك الوصي لانه بمنزلة الاب ولا يقال بان
هذا بمنزلة بيع منفعة للصبي وانه لا يملك بيع ماله للصبي
بمثل القيمة على قول الكل وباقل من قيمته على الخلاف
فكذا لا يملك بيع منفعة لانا نقول ليس هذا بيع المنفعة
بل هو اشراك وانما يملك اشراك غيره معه في ماله فلان يملك
اشراك نفسه وهو انفع كان اولى وفي وصايا غريب الرواية
من مجموع النوازل اذا ربح الوصي في مال اليتيم فقال اخذته
مضاربة ولي في الربح حصة قال لا يصدق والربح لليتيم وان
نوى الماله صي وقد مر في البيوع قال ولو اخذ الاب مال
ابنه الصغير مضاربة بالنصف من رجل على ان يعمل فيه
الابن للابن وعمل فيه الاب وربح فالربح بين رب المال والاب
نصفان ولا شيء للابن من ذلك لانه اخذ المال مضاربة لنفسه
حيث شرط عمل نفسه لكن قصد ان يكون الربح الحاصل فيه
لابنه وهذا قصد باطل لانه لا يستحق الربح الا بمال او عمل و
قد عدم ولو كان مثله يبيع ويشتري فاخذه الاب على ان
يشتري به الغلام ويبيع والربح نصفان فالمضاربة جايزة
والربح بين رب المال والابن نصفان لانه تصرف نافع في حقه

وكذلك لو عمل فيه الاب للابن بامره لان عمله كعمله اذا امره
بذلك وصح امره به ولو عمل فيه بغير امره فهو ضامن
للمال فانه عمل في مال الاجنبي ولم يرض الاجنبي بعمله وانما
رضي بعمل ابنه فصار غاصبا فيكون الربح له ويتصدق به
كما هو الحكم في الغصب والوصي في جميع ذلك بمنزلة الاب
قال واذا دفع الصبي الماذون له والعبد الماذون له مالا
مضاربة بالنصف او باقل او باكثر او اخذ مالا مضاربة
كذلك فهو جايز والصبي المحجور عليه لا يملك ذلك كما لا يملك
ساير انواع التجارة ولو عمل به المضاربة فهو ضامن والربح
له ويتصدق هذه الجملة في اخر باب جناية العبد من المضاربة
من الاصل وذكر رحمه الله في باب عمل رب المال مع المضارب
من كتاب المضاربة واذا دفع الرجل مال ابنه الصغير مضاربة
على ان يعمل الاب معه بالمال على ان ما رزق الله تعالى منه
فللمضارب ثلاثة وللابن ثلاثة وللاب ثلاثة فهو جايز على
الشرط وكذلك وصي الاب لان هذا في الحقيقة دفع ماله الى
نفسه والى اجنبي مضاربة ولو دفع كله الى نفسه مضاربة جاز
جاز واذا دفع بعضه الى نفسه وبعضه الى غيره جاز ايضا وهذا
لان تصرفات الاب واقعة للصغير حكما بطريق النيابة فصار
دفعه كدفع الصغير وشرطه كشرطه ويشترط التخلية من قبل
الصبي لان رب المال هو وقد تحقق ولو شرط عمل الصبي مع
المضارب كانت المضاربة فاسدة لانه يخل بالتخلية واذا فسدت
فاجر مثل عمل المضارب في مال الابن يوديه الاب لان العمل وقع
له في فتاوى القاضي الامام ظهير الدين ولو شرط رب المال
عمل نفسه مع المضارب لا تجوز المضاربة سوا كان المالك

عاقلا

عاقد او غير عاقد اذا شرط عمله مع المضارب لا تفسد المضاربة وذلك كالاب او الوصي اذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط عمل نفسه مع المضارب بجزء من الربح جازت المضاربة وان كان العاقد ممن لا يجوز ان ياخذ المال مضاربة فشرط عمل نفسه مع المضارب تفسد المضاربة وذلك كالماذون له يدفع المال مضاربة ويشترط عمله مع المضارب فان شرط الماذون له عمل مولاه فان لم يكن عليه دين فالمضاربة فاسدة وان كان عليه دين جازت المضاربة عند ابي حنيفة بناء على الاختلاف المعروف ذكر السيد الامام الاجل ابو القاسم في وصايا الملتقط قال ابو النصر لا ادري لوصي في هذا الزمان ان ياخذ مال يتيم مضاربة لولا اليتيم وقف ان يزدرع بارض الوقف ولو دفع الى صبي مال مضاربة وهو غير ماذون له فذهب بتجرة فهلك في الطريق تجب الدية على عاقلة رب المال في مضاربة الاصل وقد كتبت في مسائل الضمان من فوائد ابي الفضل الكرماني

في مسائل المزارعة

ذكر شيخ الاسلام الاسبيجابي في شرح كتاب الوديعة في اثناء مسئلة ايداع الصبي مقيسا عليه لا بي حنيفة ومحمد ان من دفع الى صبي ارضا مزارعة على ان البذر من قبل الصبي كانت المزارعة فاسدة والزرع للصبي لا يضمن نقصان الزراعة لان النقصان حصل بتسليط رب الارض ذكر محمد في باب مزارعة الصبي والعبد من مزارعة المبسوط واذا دفع الحر الى الصبي المحجور عليه ارضا وبذرا مزارعة بالنصف سنة هذه فزرعها فخرج الزرع وسلم العامل من العمل فالخارج بينهما على ما شرطا لانه اذا سلم العبد او الصبي صار هذا العقد في عاقبته نافعا محضا في حقهما فينفذ استحسانا ولو

مات العبد في عمل الزرع بعد ما استحصد الزرع فصاحب
الارض والبذر ضامن لقيمته سوا هلك بسبب العمل لانه
لما دفع اليه بذرا وارضا ليعمل له بنصف الخارج صار مستعملا
له في عمل وقع لصاحب البذر فصار غاصبا والعبد
يضمن بالغصب سوا مات بالعمل الذي استعمله فيه او بغيره
والخارج يكون كله لصاحب الارض طيب له لانه لما ضمن
قيمة العبد ملكه بالضمان من وقت الاستعمال فتبين ان
ما حصل كسب عبده فيكون له او يقال بان الدفع والشرط
من لم يصح بقي الخارج على ملكه وان مات الصبي المحجور من عمل
المزارعة بعد ما استحصد الزرع فالزرع بينهما على ما
شرطا طيب لهما لان هذا تصرف نافع في حق الصبي و
تصرفات الصبي المحجور عليه ما هو منها نافع محض ينفذ
وعلى عاقلة صاحب الارض دية الصبي لان غصبه ان لم
يتحقق ولكن قد تسبب لتلفه على معنى انه لولا استعماله
في هذا العمل لما مات فنزل قاتلا ثم قد بينا ان التسبب
على التلف ينزل منزلة المباشرة اذا كان متعديا فيه
حق وجوب الضمان على ما عرف في كتاب الديات ولو
مات حتف انفه لم يضمن لانه لا تسبب ولا في حقه
ونصيبه من الزرع لورثته لانه لا يملك كسبه باداء الضمان
وكذلك الحكم في المعاملة في الشجر قال ولو كان البذر من
العبد والصبي كان الخارج للعامل ولا شي لرب الارض من
نقصان الارض ولا غيره على ما مر من قبل لان المزارعة
مع الصبي المحجور عليه والعبد المحجور عليه لا تصح اذا كان البذر
من قبلهما لان شيا من الخارج لو صار لرب الارض انما صار

بشرطهما

بشرطهما وبشرطهما لا يصح ولا شئ لرب الارض من نقصان
الارض لان هذا استهلاك بتسليطه فاذا اعتق العبد
يرجع عليه رب الارض باجر مثل ارضه ولا يرجع على الصبي
اذا بلغ وفيما اذا كان البذر من العبد والصبي لو مات العبد
والصبي لا يضمن رب الارض شيا لانهما عملا لانفسهما
فلا يتحقق به الغصب ولا التسبب على التلف ولهذا قالوا
من قال لصبي او عبد محجور عليه اصعد هذه الشجرة وانفض
الثمرة لاكل او قال لنا كل فصعد فسقط يضمن قيمة العبد
ودية الصبي لانه استعمله في عمل نفسه وقال لنا كل انت
لا يضمن لان الصبي والعبد عمل لنفسه فلا يجعل الآمر مستعملا
اياهما وان كانت الارض لم تخرج شيا لم يلزم رب الارض ضمان
بذرهما ولا غيره لانهما يعملان لانفسهما فلا يتحقق
معنى الغصب في البذر ولا في غيره قال والصبي المأذون له
والعبد او الصبي اشيانا فلم يزرع حتى حجر عليه المولى او
الولي فحيثما كان للحر البالغ ان يمتنع من المضي ليس للمولى و
الولي ان يمنع ثم اذا باشر الحر لنفسه ان كان البذر من
قبله له ان يمتنع وان البذر من قبل العامل ليس له ان
يمتنع لانه لا ضرر فيه فلا يبطل ذلك العقد بحجر المولى على
عبده وكذا الصبي الحر يحجر عليه ابوه او وصيه وكذا المعاملة
هذا اذا حجر على العبد المأذون له والصبي المأذون له فلو
لم يحجر عليه ولكنه نهاه او نهي مزارعه عن العمل بعد العقد
او نهي عن العقد قبل العقد كان نهيه باطلا لهما ان يعقدا او
يعملا لان هذا حجر خاص ورد على اذن عام فلا يعمل لان
الدليل المطلق يكون قاييما ولا يعمل الحجر مع قيام دليل الاطلاق
قال وان اشترى الصبيان حنيرا رضا ثم حجر عليه ابوه فدفعها

الي رجل بالنصف يزرعها ببذره وعمله فعمل علي ذلك
فالخارج للعامل وعليه نقصان الارض وان لم يكن في
الارض نقصان كان الخارج بينهما علي الشرط استحسانا
لما ذكرنا ان تصرف الصبي اذا لم يكن فيه نقصان يعود
نافعا محضا ولو كان البذر من قبل الدافع كان الخارج
للعامل وعليه غرم البذر في الوجهين يعني سواء كان
في الارض نقصان او لم يكن ويغرم نقصان الارض مع
ضمان البذر ان كان فيه نقصان لان مال الصبي لا مرمو هو
قد يكون وقد لا يكون فلم يحكم بنفاذه في الوجهين
ثم الخارج يكون كله للعامل لان دفع الصبي لم يصح فصار
غاصبا ارضه وبذره فيضمن قيمة بذره ونقصان ارضه
ان كان هذه الجملة في مزارعة المبسوط وفي مزارعة
فتاوي القاضي الامام ظهير الدين الصبي الماذون له
اذا دفع او اخذ النخيل معاملة بشرائطها فكذلك جايز
وكذا العبد الماذون له فان حجر عليه المولي والولي فا
لمعاملة علي حالها سواء كان الحجر قبل العمل او بعده وفي
متفرقات مزارعة فتاويه واذا مات الرجل وترك
اولادا صغارا او كبارا وامراة والاولاد الكبار من هذه
المراة او من امراة اخري لهذا الميت فعمل الاولاد عمل
الحراثة وزرعوا في ارض مشتركة او في ارض الغير بالاجارة
كما هو المعتاد بين الناس وهولاء الاولاد كلهم في عيال المراة
تتعاهد احوالهم وهم يزرعون ويجمعون الغلات تكون
مشتركة بين المراة والاولاد او تكون خاصة للمزارعين
فهذه المسئلة كانت واقعة الفتوي فاتفقت الاجوبة
انهم ان زرعوا من بذر مشترك بينهم باذن الباقين ان

كانوا

كانوا كبارا او باذن الوصي ان كان البعض صغارا كانت الغلات كلها على الشركة وان زرعوا ببذر انفسهم كانت الغلات للمزارعين ولم يذكر في فتاويه انهم اذا زرعوا من بذر مشترك بينهم بغير اذن الوصي والباقين كيف الحكم فيه وينبغي ان يكون للمزارعين لانهم غصبوا بذرا وزرعوها يكون الخارج لهم وفي الفتاوي اذا اخذ ارض اليتيم مزارعة ان كان البذر من جهة اليتيم لا يجوز وان كان من جهة الوصي لانه لما جعل البذر على نفسه يصير مستاجرا ارض اليتيم ببعض الخارج واجارة الوصي ارض اليتيم من نفسه تجوز ولو جعل البذر على اليتيم يصير اجر نفسه من اليتيم وانه لا يجوز ورايت في فوايد ابي حفص الكبير سيل عن ايتام لهم وصي ولهم ارض هل للوصي ان ياخذ ارضهم مزارعة او هل ياخذها مزارعة ورايت في وصايا المنتقى بهذا اللفظ ولو ان وصي اليتيم زرع ببذر اليتيم واشهد عند الزرع انه ضامن للبذر قرضا عليه وانه استاجر الارض من نفسه فان كان ذلك خير اليتيم فاني اجعل الزرع لليتيم وهو كوصي اشترى من مال اليتيم خادما فان كان الثمن خير اليتيم اجزته وان كان الخارج خير اليتيم لم اجز شراءه لنفسه ولو استقرض بذر اليتيم وزرع في ارض نفسه فالزرع للوصي والقول قوله انه زرع لنفسه وكذلك ان زرع ببذر نفسه في ارض اليتيم لم يصدق انه بذر لنفسه وقد ذكرنا هذه المسايل على سبيل الاستقصا في فصل تصرفات الاب والوصي مما كان في الفصول

ذكر في رهن العدة

ولو رهن الصبي شيا من غيره باذن ابيه لا يجوز ذكر شيخ الاسلام برهان الدين في رهن الهداية ويجوز للاب

في مسايل الرهن

ان يرهن بدين عليه عبد الابنه الصغير لانه يملك الايداع
وهذا انظر في حق الصبي منه لان قيام المرتهن لحفظ ابلغ
خيفة الغرامة ولو هلك يهلك مضمونا والوديعة
تهلك امانة والوصي بمنزلة الاب في هذا الباب لما
بيناه وروي عن ابي يوسف وزفر رحمهما الله
انه لا يجوز ذلك منهما وهو القياس اعتبارا بحقيقة
الايفا كذا ذكر في الهداية وهكذا ذكر شمس الايمة السرخسي
في مسئلة رهن الوصي متاع اليتيم في اوجه رواية ابي
يوسف في باب رهن الوصي والوالد من كتاب الرهن وسوي
بين الاب والوصي في قضائهما دين انفسهما من مال الصغير
فكذا لا يكون لهما ان يرهنا وذكر صدر الاسلام لو قضى
الوصي دين نفسه من مال اليتيم لا يجوز والاب لو فعل ذلك
جاز لان قضا الاب دين نفسه من مال اليتيم بمنزلة بيع
مال اليتيم من نفسه والاب يملك ذلك بمثل القيمة والوصي
لا يملك الا اذا كان خيرا لليتيم قال الصدر الشهيد حسام
الدين في الفتاوي الصغري فيحمل على ان في المسئلة روايتين
ثم على ظاهر الرواية اذا جاز الرهن يصير المرتهن
مستوفيا دينه لو هلك ويصير الاب او الوصي موفيا له
ويضمنه للصبي لانه قضى دينه بماله كذا ذكر في الهداية
وذكر في الفتاوي الصغري واحاله الى الجامع الاصغر اذا
رهن متاع ولده الصغير بدين نفسه قيمة الرهن اكثر
من الدين فهلك عند المرتهن فانما يضمن الاب مقدار الدين
لا ما زاد ولو كان وصيا ضمن القيمة لان للاب ان يبيع مال
ولده بخلاف الوصي وفي الملتقط اذا رهن متاع ولده
بدين نفسه فهلك ضمن قدر الدين لا غير ولو كان وصيا

ضمن

ضمن القيمة وفي متفرقات رهن المحيط ان الاب والوصي يضمنان
مقدار الدين اذا كانت القيمة اكثر من الدين لانه فيما زاد من
مال الصغير ولهما هذه الولاية ورايت في بعض الشروح
وان استدان الوصي على نفسه ورهن متاعا لليتيم في ذلك
جاز وروي عن ابي يوسف انه لا يجوز وكذلك لو باعه
في دينه بعد ما رهنه منه يجوز ويضمن مثل الدين لليتيم
وكذلك لو هلك الرهن في يد المرتهن يضمن دينه كما قلنا
وكذلك الوالد في هذا وذكر في الهداية في هذه المسئلة وكذلك
لو سلطا المرتهن على بيعه لانه توكيل بالبيع وهما يملكانه
قالوا واصل هذه المسئلة البيع فان الاب او الوصي
اذا باع مال الصبي من غريم نفسه جاز وتقع المقاصة للبيع
نظرا الى عاقبته من حيث وجوب الضمان واذا رهن الاب
من نفسه او من ابن له صغير او عبد له تاجر لا دين عليه
جاز لان الاب لوفور شفقته انزل منزلة شخصين و
اقيمت عبارته مقام عبارتين في هذا العقد كما في بيعه مال
صغيره من نفسه فتولى طرفي العقد ولو ارتهنه الوصي
من نفسه او من هذين او رهن عينا له بحق اليتيم كما لا
يتولاهما في البيع وهو قاصر الشفقة فلا يعدل عن الحقيقة
في حقه الحاقا بالاب والرهن من ابنه وعبده الذي ليس عليه دين
بمنزلة الرهن من نفسه بخلاف ابنه الكبير وابيه وعبده الذي
عليه دين لانه لا ولاية له عليهم بخلاف الوكيل بالبيع اذا باعه
من هؤلاء لانه متهم فيه ولا تهمة في الرهن لان له حكما واحدا
ولو استدان الوصي لليتيم في كسوته وطعامه فرهن به متاعا
لليتيم جاز لان الاستدانة جائزة للحاجة والرهن يقع ايضا

للمحق فيجوز وكذلك لو اتجر لليتيم فارتهن او رهن لان الاولى
له التجارة لتثمير لمال اليتيم فلا يجد بدا من الارتهان
والرهن لانه ايفا واستيفا واذا رهن الاب متاع ابنه
الصغير فادرك الابن ليس للابن ان يسترده حتى يقضي
الدين لوقوعه لازما من جانبه اذا تصرف الاب بمنزلة
تصرفه في نفسه بعد البلوغ لقيامه ولو كان الاب رهنه
لنفسه فقضاه الابن رجع الابن به في مال الاب لانه مضطر
فيه لحاجته الى احيا ملكه فاشبه معير الرهن وكذلك
اذا هلك قبل ان يفكه لان الاب يصير قاضيا دينه بماله
فله ان يرجع عليه ولو رهنه بدين على نفسه وبدين على
الصغير جاز فان هلك ضمن الاب حصته من ذلك للولد و
كذلك الوصي وكذلك الجد اب الاب اذا لم يكن الاب او وصي الاب
ولو رهن الوصي متاعا لليتيم في دين استدانه عليه وقبض
المرتهن ثم استعاره الوصي لحاجة اليتيم فضاع في يد الوصي
فانه خرج من الرهن وهلك من مال اليتيم لان فعل الوصي
كفعله بنفسه بعد البلوغ والمال دين على الوصي ومعناه
هو المطالب به ثم يرجع بذلك على الصبي لانه غير متعد في
هذه الاستعارة اذ هي لحاجة الصبي ولو استعاره لحاجة
نفسه ضمنه للصبي لانه متعد اذ ليس له ولاية الاستعمال في
حاجة نفسه ولو غصبه الوصي بعد ما رهنه فاستعمله لحاجة
نفسه حتى هلك عنده فالوصي ضامن لقيمته لانه متعد في
حق المرتهن بالغصب والاستعمال وفي حق الصبي
بالاستعمال في حاجة نفسه فيقضي به الدين ان كان قد
حل فان كانت قيمته مثل الدين اداها الى المرتهن ولا يرجع

على

على اليتيم لانه وجب لليتيم عليه مثل ما وجب له على
اليتيم فالتقيا قصاصا وان كانت قيمته اقل من الدين ادى قدر
القيمة الى المرتهن وادى الزيادة من مال اليتيم ولو كانت
قيمته اكثر من قدر الدين ادى قدر الدين الى المرتهن والفضل
لليتيم وان كان لم يحل الدين فالقيمة رهن لانه ضامن للمرتهن
بتفويت حقه المحترم فيكون رهنا عنده ثم اذا اجل لا جل
كان الجواب على التفصيل الذي فصلنا فلو انه غصبه و
استعمله لحاجة الصغير حتى هلك في يده يضمنه لحق
المرتهن ولا يضمنه لحق الصغير لان استعماله لحاجة الصغير
ليس بتعدد وكذا الاخذ لان له ولاية اخذ مال اليتيم
ولهذا قال في كتاب الاقرار اذا اقر الاب او الوصي بغصب مال
الصغير لا يلزمه شئ لانه لا يتصور غصبه لما ان له ولاية
الاخذ فاذا هلك في يده يضمن للمرتهن بدينه ان كان
قد حل وان كان لم يحل فهو يكون رهنا عند المرتهن ثم اذا
حل الدين يأخذ دينه منه ويرجع الوصي على الصبي بذلك
لما ذكرنا هذه الجملة في رهن الهداية رجل رهن جارية
فارضعت صبيا للمرتهن لا يسقط شئ من دينه لان لبن
الادمي غير متقوم في رهن فتاوى قاضيخان ذكر محمد
رحمه الله في باب رهن الوصي والوالد من الاصل اذا كان
على الميت دين وله وصي فرهن الوصي بعض تركة الميت
عند غريم من غرمائه لم يجز لان في الرهن ايفاء من وجه
والوصي لا يكون سبيل من ذلك وكذلك لو اتجر اليتيم باذن
الوصي فرهن وارتهن قال واذا كانت الورثة كبارا لم يكن
للوصي ان يرهن من متاعه شيا وهذا على وجوه اما
ان كانت الورثة كلهم صغارا او كلهم كبارا او بعضهم صغارا

وبعضهم كبارا او الكبار غيب او حضور والرهن بدين على الميت
او بدين استدان عليهم او بدين استدان على التركة من شراء
طعام الرقيق وكسوتهم وما يجري مجراه اما اذا كانت
الورثة صغارا جاز في الاحوال كلها لعقد الولاية فلا
وان كانوا غيبا ان كان بدين على الميت جاز ولم يذكر انه هل
يملك اي رهن بدين عليهم والصحيح انه لا يملك لانه تصرف
على الغايب ولا ولاية له على الغايب ولو كانوا صغارا
وكبارا ان كان الكبار حضورا ملك بدين على الميت عند ابي
حنيفة لان المذهب عنده ان الولاية متى تثبت في بعض التركة
تثبت في الكل وعندهما لا يصح لانه لا ولاية له على الكبار
ومتى لم تصح في حق الكبار لم تصح في حق الصغار لمكان
الشيوع ولو كان الكبار غيبا صح في حق الكل لان له ولاية
على الكبار في مثل هذا الموضع وان كان بدين عليهم استدان
او على الصغار لم يصح في حق الكل بالاجماع سوا كان
الكبار حضورا او غيبا لانه لا ولاية له في حق الكبار في مثل
هذا الموضع لان استدانته عليهم باطلة فكان الرهن في
حقهم باطلا ومتى بطل في حق الكبار بطل في حق الصغار
لمكان الشيوع وكذلك بدين استدانه على الصغار ولا تستتبع
الولاية في حق الصغار الولاية في الوجه الكبار ولو كان
الرهن بدين استدانه في نفقة الرقيق فالجواب فيه كالجواب
فيما اذا كان الرهن بدين على الميت سوا كان هذه استدانة
وقعت للميت معنى لما فيها من صيانة تركته ولو رهن الوارث
الكبير شيا من متاع الميت وعلى الميت دين ولا وارث له غيره
فان خاصم الغريم في ذلك ابطل الرهن ويتبع له في دينه لان
فيه تخصيص غريم نفسه بذلك وانه لا يملك تخصيص

غريم

غرم الميت لتعلق حق الكل بذلك لانه لايملك تخصيص غريم
نفسه بعد موته كان اولى فان قضى الوارث دينه جاز
الرهن واذا لم يكن دين فرهن الوارث الكبير شيئا من متاع
بمال النفقة على نفسه ان كان الوارث صغيرا ففعل ذلك الوصي
جاز ولا يشكل فلو ردت عليهم سلعة بالعيب كان الميت
باعها فهلكت في ايديهم وصار ثمنها دينا في مال الميت
وليس له مال غير ما رهن بالنفقة فالرهن جايز والراهن
ضامن لقيمته وهذا على وجهين اما ان اظهر في التركة دين
كان حقا او حدث دين لم يكن حقيقة بناء على سبب وجد في
حال الحياة ان ظهر دين في التركة بان كان الميت باع عبدا من
التركة وقبض ثمنه واتلفه ثم استحق العبد بعد موته ورجع
المشتري بثمنه في التركة وقد رهن الوارث شيئا من اعيان
التركة بدين النفقة او نحو ذلك بطل الرهن لان عند
الاستحقاق تبين ان ما اخذ من الميت من الثمن اخذه بغير
حق فتبين ان الضمان واجب في التركة من وقت القبض السابق
فتبين ان الوارث رهن عينا من اعيان التركة وفيها دين لغريم
اخر ولو حدث دين بناء على سبب باشره الميت وهو مسئلة
الرد بالعيب فانه لم يتبين ان الدين كان واجبا قبل الموت
ولكن استحق المشتري الرجوع بالثمن عند الرد بالعيب في
التركة غير انا اسندناه الى السبب السابق لانه انتقض ملكه
في البيع بطريق الفسخ من الاصل وفي هذه الصورة لا يتبين
ان الرهن باطل لعرائه عن الدين حقيقة لكن يجب نقضه لاسناد
الدين الى سببه السابق وتمام هذا ينظر في هذا الباب والحاصل
ان الوصي اذا رهن شيئا من مال اليتيم في نفقة اليتيم ثم استحق
شيء كان باعه الميت فرجع المشتري في ميراث الميت بالثمن فالرهن

لا يجوز لان هذا لم يزل دينا على الميت ولو رد ما باعه الميت بعيب جاز رهنه الوصي اذا استدان النفقة والكسوة لاجل الصغير ورهن به شيئا لليتيم جاز لان في الرهن قضا الدين وهو يملك ذلك في فوايد بعض المشايخ وفي مختلفات الفقيه ابي الليث رحمه الله الوصي اذا رهن مال الصغير بدين استدانه عليه لا يجوز ولو رهنه بدين استدانه لنفسه يجوز وفي فوايد شيخ الاسلام برهان الدين سيل عمن رهن عند غيره مصحفا و اجاز لولده ان يتعلم منه القران ويقرا منه فذهب الصبي به الي المعلم ونسيه عنده وضاع هل يضمن الصبي اجاب لا لانه ايداع الصبي وكان شيخ الاسلام علا الدين علي انه يضمن ولا يكون هذا ايداعا للصبي ويكون بمنزلة ما اذا اتلفه صبي هو في عياله لان تركه هناك استهلاك وتضييع بخلاف ما اذا هلك في حالة الاستعمال وسيل شيخ الاسلام برهان الدين الوصي هل يملك بيع عقار الصغير بيعا جايزا اجاب يملك وكان شيخ الاسلام علا الدين وغيره من ايمة سمرقند علي انه لا يملك وقد ذكرناه في مسايل البيع اذا كان العدل في باب الرهن عبدا محجورا عليه وان وضعاه على يديه باذن مولاه جاز ويلحقه العهدة اذا باع وان وضعاه بغير اذن مولاه جاز بيعه ايضا ولا يلحقه العهدة وكذا الصبي الحر الذي يعقل فهو على هذا ولو كان العدل صغيرا لا يعقل او كبيرا لا يعقل نه فجعل الرهن على يديه لم يجز ولم يكن رهنا مقبوضا فان كبر وعقل فباع الرهن جاز بيعه وتمامه ينظر في الباب الاول من رهن المبسوط وجنس هذا ياتي في مسايل الوكالة

وان كان للصبي دارا وعبد فادعى رجل فيه دعوى فصالحه ابوه على شيء من مال الصغير فهذا على وجهين ان كان للمدعي بينة على

في مسايل الصلح

دعواه وكان ما اعطاه الاب من مال الصبي مثل حق المدعي او اكثر منه قيمة مقدار ما يتغابن الناس فيه جاز لانه بمنزلة البيع ويجوز بيع الاب بمقدار قيمته او بزيادة قليلة يتغابن الناس فيها ولو صالح علي مال نفسه في نصيبه قليلا كان او كثيرا واذا لم يكن للمدعي بينة لا يجوز ان يصالح الا ان يصالح من مال نفسه ولو كان للصبي دين علي رجل فصالحه الاب علي مال قليل فان لم يكن له بينة والاخر منكر للدين جاز صلحه وان كان الدين ظاهرا بالبينة او بالاقرار فان صالحه علي محاباة يتغابن الناس فيها جاز بمنزلة البيع وان حط مقدار ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز وان كان الدين وجب بمعاقدة الاب جاز صلحه علي نفسه ويضمن للابن مقدار الدين عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالي وعند ابي يوسف لا يجوز والجد والوصي في جميع ما ذكرنا كالاب ولو كانت الورثة صغارا او كبارا او كانت دعواهم في دار صالح الوصي بمقدار ما يتغابن الناس فيه جاز عند ابي حنيفة رحمه الله في نصيب الصغار والكبار جميعا وعندهما لا يجوز في نصيب الكبار الا برضاهم وهو نظير الاختلاف في البيع ولو كانت الورثة كبارا لا يجوز صلح الوصي في شيء وان كانوا غيبا جاز صلح الوصي في العروض ولا يجوز في العقار ولا يجوز صلح غير هؤلاء مثل وصي الام والاخ والعم علي الصبي ولا عنه لانه لا ولاية لهم بيعا وشراء الا ان يكون في بيع العقار لم يصح لان لهم ولاية في غير العقار بيعا وشراء وانما يكون لهم هذا القدر اذا لم يكن له واحد ممن ذكرنا اما اذا كان فلا يجوز هذا القدر ايضا وقد قررناه في مسايل القسمة ولو كانت الورثة كلهم صغارا فادعي رجل في دارهم فصالحه من اموالهم علي شيء فان لم يكن للمدعي بينة لا يجوز الصلح وان كان له بينة جاز بمقدار ما يتغابن الناس فيه ولم يذكر في الكتاب ان البينة قامت عند القاضي او عند الوصي

فلو قامت عند القاضي فلا يشكل ان للوصي ان يصالح في ذلك
لانه ظهر حق المدعي في المدعا ولو عرف الاب والوصي ان له
شهودا يشهدون على ذلك ولو لم يصالح فصالح من غير ان
يشهدوا عند القاضي هل يصح هذا الصلح اختلف مشايخنا في
هذا ذكر عن شداد ابن حكيم انه كان يقول اذا ادعى رجل على
صبي او على ميت دعوى وعرف الوصي ذلك باقرار الميت او بشهادة
شهود شهدوا عنده كان له ان يقضي الدين وذكر عن خلف ابن
ايوب انه كان يقول ان ثبت عنده بالاقرار يقضي وان كان
بالشهادة فلا يقضي وروي عن عيسى ابن ابان انه لا يقضي
في الوجهين فكذلك هذه المسئلة وذكر في كتاب الاستحسان
ما يويد قول خلف لانه قال اذا اقر رجل اني قد اخذت
من ابيك شيا فلا بد ان ياخذ منه الشي كما اذا عاين ولو
شهد عنده الشهود ان هذا قد اخذ من ابيك شيا فلا يسعه
ان ياخذ منه ذلك لا يجوز للابن ان ياخذ منه ما لم يقض القاضي
وكذلك لو عاين الرجل الولي رجلا قتل مورثه حل له قتله وان
شهد عنده شهود لا يحل له قتله ما لم يقض القاضي به
كذا هذا والاصح في مسئلة الصلح ان الاب او الوصي لو عرف صدق
الشهود وعدالتهم فيما قالوا وعرف انهم يشهدون ولو
شهدوا يقبل القاضي شهادتهم يصح صلحه بمنزلة الصلح بعد
الشهادة ولو عرف انهم ليسوا بعدول ولا يشهدون ولو
شهدوا ساحل شهادتهم لا يصح صلحه قال ولا يجوز صلح الام
على الوصي وكذلك الاخ والعم ووصي الاخ والعم والام الا في العروض
والحيوان لان لهولاء ولاية الحفظ والعروض والحيوان محتاجة
الى الحفظ بخلاف العقار وانما يجوز صلح هولاء اذا لم يكن للميت
اب ابيه او وصيه او وصي القاضي وقد مر ان الجد اب الاب محجوب

بالاب

بالاب ما دام الاب حيا فاذا مات تحولت الولاية اليه هذه الجملة
في صلح المبسوط وكتبتها من الشروح المتفرقة واذا كان في
الورثة صغار وكبار فصالح الوصي الكبار والصغار من دعواهم
على دارهم وقبضها الكبار وانفقوا على الصغار حصتهم لم يجز ذلك
على الصغار لانه ليس لهم ولاية القبض على الصغار وللصغار
ان يرجعوا بحصتهم على الوصي ويرجع الوصي على الكبار لانهم
قبضوه على وجه الاستيفاء فكان مضمونا عليهم في باب صلح
الوالد والوصي من المبسوط وفي مبسوط السيد الامام ابي
شجاع واذا صالح الاب والوصي من الدين على مال اخر فهو بمنزلة
الشرا ان كان بقيمته او اقل ما يتغابن الناس فيه يجوز وذكر
فيه ومهاياة الاب على الولد تصح وفي الباب الاول من صلح الاصل
رجل اشترى دارا فاتخذها مسجدا ثم ادعى رجل فيها دعوى
فصالحه الذي بنى المسجد او رجل ممن بين اظهرهم المسجد فهو
جايز وكذلك لو باع الدار او وهبها من ابن له صغير او لغيره
او غيرها عن حالها ثم صالح عنها مع المدعي جاز لان البايع
او الواهب يبقى خصما في الباب بعد البيع والهبة وينظر تمامه
في باب دعوى الصلح من فتاوى رشيد الدين رحمه الله امراة
المتوفى اذا صالحت مع ابني الميت احدهما صغير والاخر كبير
عن الميراث وعن جميع الدعوى والاخ البالغ عن نفسه
بالاصالة وعن اخيه بالاذن للحكم وظهر ان المصالحة خير في حق
الصغير فصح ذلك لا بد من بيان التركة لجواز ان في التركة
نقود او ديون فان كان دينا بصير بايعا للابن وان كان
نقدا لا بد من قبض بدل الصلح في المجلس
ذكر محمد في وكالة الاصل الاب اذا وكل وكيلا ببيع ضياع الصبي
ومات الاب بطلت الوكالة ذكر في وكالة الجامع الصغير رجل

في مسايل الوكالة

وكل عبدا محجورا عليه يعقل البيع والشرا ببيع عبد له فباع
جاز وكانت العهدة على الامر وقال الشافعي رحمه الله لا
يجوز بيع الصبي المحجور عليه وان كان عاقلا ثم انه صح عندنا
يلزم العهدة على الموكل كما في رسول القاضي وامينه ثم الصبي
وان بلغ لا تلزمه تلك العهدة والعبد اذا اعتق تلزمه
العهدة لان المانع في حق الصبي حقه وحقه لا يزول بالبلوغ
وفي العبد حق المولى وقد زال بالعتق وان كان ماذونا لهما
في التجارة جاز تصرفهما والعهدة عليهما ويرجعان بذلك
على الموكل وكذا ذكر القاضي الامام فخر الدين في شرح الجامع
الصغير وفي وكالة الهداية وعن ابي يوسف ان المشتري اذا
لم يعلم بحال البايع ثم علم انه صبي او عبد له خيار الفسخ لانه
دخل في العقد على ان حقوقه تتعلق بالعاقد فاذا
ظهر خلافه يتخير كما اذا عثر على عيب وفي وكالة
الذخيرة اذا وكل صبيا ببيع عبده او وكله بان يشتري له
شيئا فباع واشترى جاز اذا كان يعقل ذلك ولا عهدة
على الصبي وانما العهدة على الامر وكذلك لو وكل صبيا بالخصومة
جاز بعد ان يكون الصبي بحيث يعقل ما يقول وما يقال وهذه
المسئلة في الحاصل على وجهين اما ان يوكل صبي صبيه او صبي غيره
فان وكل صبيه جاز ولا يستامر احد وان وكل صبي غيره فان
كان ماذونا له في التجارة لا يستامر وليه وان كان محجورا عليه
يستامر وليه فان اذن وليه جاز له ان يوكل وهذا لان استعمال الصبي
الغير بغير اذن الولي لا يجوز وباذنه يجوز قالوا وهذه
المسئلة رواية ان للاب ان يعير ولده وقد اتفق عليه المشايخ و
هل له ان يعير مال ولده بعض المتاخرين قالوا له ذلك وعامتهم

على

علي انه ليس له ذلك ثم ان محمدا رحمه الله جوز بيع الصبي
المحجور عليه وشراوه لغيره ولم يجوز بيعه وشراوه لنفسه
لان بيعه وشراوه لنفسه متردد بين النفع والضرر اما
بيعه وشراوه لغيره علي وجه لا يلزمه العهدة نفع
محض لان فيه تصحيح عبارته والصبي العاقل من اهل التصرفات
المحضة كقبول الهبة وغير ذلك وانما لا يلزمه العهدة
لان فيه ضرر للصغير هذا اذا كان الصبي محجورا عليه فان
كان ماذونا له في التجارة فان كان وكيلا بالبيع بثمن حال
او موجل فباع جاز بيعه ولزمته العهدة وان بثمن موجل
لا يلزمه العهدة قياسا واستحسانا وتكون العهدة علي
الامر حتي ان البايع يطالب الامر بالثمن دون الصبي لان ما
يلزمه من العهدة في هذه الصورة ضمان كفالة لا ضمان ثمن
لان ضمان الثمن ما يفيد الملك للضامن في المشترى انما
هذا يلزمها الا في ذمته ويستوجب بذلك مثله علي موكله وهذا
معنى الكفالة والصبي الماذون له يلزمه ضمان الثمن ولا يلزمه
ضمان الكفالة لان ضمان الثمن ما يفيد الملك في المشتري
وهنا وان وكله بالشرا بثمن حال فالقياس ان لا يلزمه
العهدة وفي الاستحسان يلزمه لان ما يلزمه ضمان الثمن
لا ما يلزمه ضمان الكفالة لان ضمان الثمن ما يفيد الملك في
المشتري وهنا الصبي مما يلزم من الضمان يملك المشتري من
حيث الحكم والاعتبار فانه يحبسه بالثمن حتي يستوفي من الموكل
كما لو اشتري لنفسه ثم باع منه بخلاف ما اذا كان الثمن
موجلا لانه بما يضمن من الثمن لا يملك المشتري لا من
حيث الحقيقة ولا من حيث الحكم فانه لا يملك حبسه بذلك
فكان ضمان كفالة من حيث المعني قال والجواب في العبد اذا

وكل ببيع وشراء على التفصيل الذي ذكرنا في الصبي ان كان
العبد محجورا عليه جاز بيعه وشراؤه ولا يلزمه العهدة
وان كان ماذونا له وكان وكيلا بالبيع يلزمه العهدة
على كل حال وان كان وكيلا بالشراء ان وكله بثمن موجل
لا يلزمه العهدة قياسا واستحسانا وان وكله بثمن حال
لا يلزمه العهدة استحسانا والجواب في المكاتب نظير
الجواب في العبد الماذون له وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف
في رجل امر عبدا محجورا عليه او صبيا محجورا عليه ان يشتري
له متاعا فاشترى فان كان نقد الامر الثمن جاز وان
كان لم ينقد الثمن وكان غائبا او كان حاضرا فقال انا انقد
المال وقد رضيت بالشرا وانا كنت امرته به فالبائع بالخيار ان
شاء الزمه البيع واخذه بالمال وان شا قال لا حاجة لي الى
ان يكون المال عليك اذ لم يكن على من اشتراه شي واذا
وكل مجنونا ان كان لا يعقل البيع والشرا لا يجوز وان
كان يعقل البيع والشرا بان كان جنونه في شي اخر صح التوكيل
واذا باع جاز بيعه الا انه لا يلزمه العهدة واذا وكل صبيا لا
يعقل او وكل مجنونا لا يعقل البيع ثم افاق هل يصير وكيلا
من غير تجديد الوكالة لم يذكر محمد هذه المسئلة في
كتاب الوكالة وذكر في كتاب الرهن اذا كان الرهن العدل
صغيرا او كبيرا لا يعقل وسلطه على البيع ثم كبر وعقل جاز
وقال الفقيه ابو جعفر ما ذكر في العدل يصير رواية في الوكيل
بالبيع المفرد انه يصير وكيلا اذا افاق قال الفقيه هذا وقد
روي انه لا يصير وكيلا الا بتجديد الوكالة فعلى ما ذكر الفقيه
هذا يكون مسئلة الوكيل بالبيع المفرد ومسئلة العدل
على روايتين وذكر شمس الائمة السرخسي ان ما ذكر

في كتاب

في كتاب الرهن في مسئلة العدل قولهما اما قول
ابي حنيفة لا يجوز بيعه اذا افلق فعلى ما ذكر شمس
الائمة السرخسي مسئلة الوكيل بالبيع المفرد يكون على
الخلاف هذه الجملة في الفصل الرابع من وكالة الذخيرة
وفي وكالة شرح الطحاوي الوكيل بالبيع اذا باع من نفسه
او من ابن له صغير او عبد له غير مديون لا يجوز وان امره
الموكل بالبيع من هولاء او اجاز له ما صنع لا يصح لان في
هذه الصورة يكون الواحد بايعا ومشتريا وقاضيا و
مقتضيا ومسلما ومتسلما وانه خلاف موضوع ٥
الشرع ولو امره ان يبيع من ابويه او من اولاده البالغين
او من زوجته او من الزوج بان كان الوكيل امراة او ممن لا
يقبل شهادته له او اجاز له ما صنع فباع منهم جاز وفي
وكالة الذخيرة الوكيل بالبيع اذا باع ممن لا تقبل شهادته
له ان كان باكثر من القيمة يجوز بالاجماع وان كان باقل
من القيمة بغبن فاحش لا يجوز بالاجماع وان كان بغبن
يسير لا يجوز عند ابي حنيفة وعندهما يجوز وان كان
بمثل القيمة فعن ابي حنيفة روايتان في رواية الوكالة
والبيوع لا يجوز وفي رواية المضاربة يجوز وبيع المضارب
وشراؤه ممن لا يقبل شهادته بغبن يسير لا يجوز عند
ابي حنيفة وبيعه منه باكثر من القيمة وشراؤه باقل من
القيمة يجوز بلا خلاف وبمثل القيمة يجوز عندهما
وكذلك عند ابي حنيفة رحمه الله باتفاق الروايات وتمام
هذا ينظر في وكالة الذخيرة وفي وكالة فتاوى الديناري
وكل عبد محجور اعليه لغيره ببيع شيء فباع وقبض الثمن
وذكر فيها ايضا انا رسله بي... كفت له فلان كمر...

وكيل كرده است تبحر في معين درست باشد بخلاف خبر عزل
كه دو مرد بايد يا عدل مامد ما عزل ما رسود و الحاصل ان
الوكالة تثبت باخبار رجل واحد حرا كان او عبدا عدلا كان
او فاسقا صبيا كان او بالغا وفي العزل لابد من العدد او
العدالة وقد ذكره في الشفعة ولو اخبر هذا الواحد بالعزل
على وجه الرسالة ينعزل سوا كان عدلا او فاسقا وفي اول
وكالة الذخيرة في شرائط جوازها اذا وكل رجلا غايبا واخبره
رجل بالوكالة فانه يصير وكيلا سوا كان المخبر عدلا او فاسقا
اخبره من تلقاء نفسه او على سبيل الرسالة صدقه الوكيل
في ذلك او كذبه وفرق بين الخبر بالتوكيل وبين الخبر بالعزل
فشرط في الخبر بالعزل عدد المخبر او عدالته والفرق ان الحجر
ملزم فانه يوجب الامتناع عن التصرف فيكون له شبه
بالشهادة من هذا الوجه فيشترط فيه احد وصفي الشهادة
اما التوكيل ليس بملزم فانه لا يحجر يوجب شيئا بل يجوز
التصرف فلم يكن له شبه بالشهادة فلا يشترط فيه احد وصفي
الشهادة وفي وكالة النوازل لو قال لآخر اشتر لي جارية
اطاها فاشترى جارية صغيرة لا يوطا مثلها فهو مخالف
وفي وكالة المختصر ولو وكل اليتيم رجلا في اموره فاجاز
وصيه يجوز قال والوصي يملك ان يوكل رجلا بكل ما يجوز
له ان يعمل بنفسه في امور اليتيم فان بلغ قبل ان يفعل الوكيل
ذلك لم يكن له ان يفعل ولو مات الوصي ينعزل الوكيل ولو مات
الصبي ينعزل الوكيل ايضا لانه وكله بالتصرف في ملك الصبي ولم
يبق ملكا له وكذا الاب لو وكل لذلك ثم مات الصبي بطلت الوكالة
وان كان الاب وارثه وله الولاية على هذا المال وفي نظيره اذا وكله
ببيع ملك نفسه ثم باعه المطلوب من ابن له صغير بطلت الوكالة

مع

ومسائل الكفالة

في مسائل الكفالة

مع ان ولاية البيع ثابتة ولو مات الاب ينعزل الوكيل ايضا و
الاشكال ان بموت الاب ينبغي ان لا ينعزل الوكيل لان الذي يقع
له التصرف باق وهو الصغير كالوكيل يوكل اخر باذن الموكل لا ده
ينعزل بموت الوكيل الاول كالقاضي ينصب وصيا ثم بموت القاضي
لا ينعزل الوصي الا ان الواحد الجواب عنه ان الاب يتصرف بحكم
ولايته تتصرف وكيله كان يقع له فيبطل بموته لو تصرف الوكيل الثاني
يقع للموكل وتمامه هذا يعرف في الاصل ولو وكل رجلا ببيع عبد
ابنه الصغير ثم بلغ الصغير ينعزل الوكيل ولو اذن العبد ابنه الصغير
في التجارة فبلغ الابن لا يصير محجورا عليه لان مبنى الاذن على
العموم فيتناول الحالين ومبنى الوكالة على الخصوص فافترقا
رجل وكل عبد غيره لا يجبر العبد على العمل بغير اذن مولاه
يجوز ولا يلزمه العهدة ذكر في
كفالة شرح الطحاوي اذا كان الصبي لا يعبر عن نفسه لا
تتوقف الكفالة على قبول وليه عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله وعند ابي يوسف تتوقف على قوله كما لو
فعل لغايب ويأتي شرحه بعد هذا ان شاء الله تعالى
قال محمد في الاصل ولا يجوز كفالة الصبي سوا كان الصبي محجورا
عليه او ماذونا له في التجارة وسوا اذن له ابوه في الكفالة
او لم ياذن له لان اذن الاب للصبي في الكفالة باطل لانه
اذن بما هو تبرع والتبرع غير داخل تحت ولاية الاب
فلا يملك الاذن قال ولو كان لرجل قبل رجل مال فادخل
المطلوب اليه في كفالة ذلك المال وقد راهق ولم يحتلم
كان ذلك باطلا ولا يتوقف على اجازة الصغير اذ الاب
لا مجيز لها حال وقوعها فان بلغ واقر بالكفالة قبل
البلوغ فاقراره باطل لانه اقر بكفالة باطلة وان جدد

الكفالة بعد البلوغ صحت الكفالة هذا اذا كان الدين دين
الاب فان كان الدين دين الصبي بان اشترى الاب او الوصي شيا للصغير
للصغير بالنسية وامر الصبي حتى ضمن بالمال لصاحب الدين او
ضمن بنفس الاب والوصي فضمانه بالمال جايز وضمانه بنفس الاب
والوصي باطل اما ضمانه بالمال فلانه التزام شيا كان عليه
قبل الضمان فان قبل الضمان كان يرجع ذلك عليه فلم يكن هذا
الضمان تبرعا واما الضمان بنفس الاب والوصي ان كان الصبي
تاجرا جازت الكفالة وان كان محجورا عليه ان خاطب وليه
وقبل صحت الكفالة وان خاطب اجنبيا وقبل عنه توقفت
على اجازة وليه اذا لم يخاطب وليه ولا اجنبيا واما خاطب
الصبي فالمسئلة على الخلاف على قول ابي حنيفة لا تصح
الكفالة وهو قول محمد وعلى قول ابي يوسف رحمه الله
يصح لان مخاطبة الصبي وهو ليس من اهل قبول الكفالة
لا غيره لها فخرجت هذه المخاطبة من البين والكفالة
لا تتم بالكفيل وحده عندهما خلافا لابي يوسف رحمه
الله قال ولو كفل رجل عن صبي بنفسه او عليه باذن وليه
او بغير اذن وليه صحت الكفالة سوا كان الصبي محجورا عليه
او كان ماذونا له في التجارة لانه كفل عن مضمون على الاصيل
يجبر الاصيل على ايفايه وهو مقدور التسليم للكفيل والكفيل
من اهل التبرع اما كون الكفيل من اهل التبرع وكون المكفول
به مقدور التسليم للكفيل فظاهر واما الكفالة بحق مضمون
على الاصيل اما اذا كانت الكفالة بنفسه فلان حضور
الصبي مجلس الحكم اذا كان الصبي ماذونا له في التجارة مستحق
عليه لجب خصم ادعى عليه الحكم ضمان فعل او ضمان قول
وان كان الصبي محجورا عليه فحضوره مجلس الحكم مستحق
عليه

عليه للاشارة اذا ادعى خصمه عليه ضمان فعل لان الصبي
يواخذ بضمان الفعل فيستحق حضوره للاشارة اليه ان كان
لا يستحق حضوره للجواب ثم اذا صحت الكفالة واخذ الكفيل
باحضار الصبي فاراد الكفيل ان يحضر الصبي فهذا على وجهين
ان حصلت الكفالة باذن من يلي عليه يجبر الصبي على
ان يحضر معه لان اذن من يلي على الصغير بالكفالة جائز
لان الاذن بالكفالة عن الصغير امر بقضاء ما عليه من الدين
والاب والوصي يملكان الامر بقضاء الدين عن الصغير فيملكان
الامر بالكفالة عنه واذا صح الامر بالكفالة عن الصغير منهما صار
ذلك بمنزلة امر الصبي بعد البلوغ والبالغ اذا امر اخر بان
يكفل بنفسه اذا طولب الكفيل باحضاره كان له مطالبة
المكفول به حتى يحضر وان كان بغير امر من يلي عليه ان كان
بغير اذن الصبي ايضا لا يجبر على ان يحضر معه وكذا اذا كفل
عنه بمال بامره وادى كان له ان يرجع بذلك لان امر الصبي
الماذون له بالكفالة بنفسه وبما عليه معتبر شرعا وان
كان لا يجوز كفالته عن الغير لان كفالته عن الغير تبرع
منه على الغير من وجه وهو ليس من اهل التبرع اما الاذن
بالكفالة عنه طلب التبرع عليه وهو من اهل التبرع عليه
وان كان الصبي محجورا عليه لا يجبر على ان يحضر مع الكفيل
لان امره بالكفالة لم يصح وان كان الصبي غير تاجر فطلب
ابوه من رجل ان يضمنه فضمنه كان جايزا واخذ به الكفيل
وكذلك وصيه وجده ان كان الاب ميتا وكذلك القاضي اذا
لم يكن له وصي ولا جد فان تغيب الغلام واخذ الكفيل ابا
الغلام وقال انت امرتني ان اضمنه فخلصني فان
الاب يلحق بذلك يوخذ بذلك حتى يحضر ابنه وليس طريقه

ان الاب امره بالكفالة عن الصغير فان مجرد الامر بالكفالة
عن الغير لا يثبت للمامور حق مطالبة الامر بالكفالة باحضار
المطلوب لم يكن له ذلك ولكن طريقه ان الصبي في يده و
قبضه وتدبيره ولهذا قالوا ان الصبي الماذون له اذا اعطي
كفيلا بنفسه ثم تغيب الصبي فان الاب يطالب باحضاره
وطريقه ان الصبي في يده وتدبيره قال رجل دفع
الى صبي محجور عليه عشرة دراهم وقال انفقها على نفسك
فجا انسان وضمن للدافع عن الصبي بهذه العشرة
لا يجوز لانه ضمن ما ليس بمضمون على الاصيل وبمثله لو
ضمن قبل الدفع بان قال ادفع الى فلان الصغير عشرة دراهم
على اني ضامن لك بهذه العشرة يجوز وطريق الجواز
ان الضامن يصير مستقرضا العشرة من الدافع وامرا له بالدفع
الى الصبي فينوب قبض الصبي عن قبضه وكذا الصبي المحجور عليه
اذا باع شيا فجا انسان وكفل بالدرك للمشتري ان قبض بعد
ما قبض الصبي الثمن لا يجوز وان كان قبل ذلك وفي المنتقى
عبد محجور عليه اشترى متاعا وضمن رجل للبايع الثمن
عليه لا يلزم الكفيل ولو ضمن المتاع بعينه كان ضامنا هذه
الجملة في كفالة الذخيرة في الفصل الثالث منها وذكر في باب
اذن الصبي والمعتوه من ماذون الاصل اذا باع الصبي وهو يعقل
البيع واشترا عبدا من رجل وسلم العبد وقبض الثمن ثم ان
رجلا ضمن للمشتري الدرك في العبد فاستحق العبد من
يد المشتري فان كان الصبي ماذونا له رجع المشتري بالثمن
ان شا على الصبي وان شا على الكفيل فان اخذ الكفيل يرجع
على الصبي ان كفل باذنه وان كان الصبي محجورا عليه فضمان
الكفيل باطل ولا يكون للمشتري على الصبي سبيل ولا على الكفيل

وان

وان كان الثمن قايما اخذه المشتري وان استهلكه الصبي لا يجب
عليه الضمان عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ايضا على
ما عرف في الوديعة هذا اذا ضمن بعد الشرا فان ضمن في
اصل الشرا بان قال المشتري هذا العبد منه بالف على ان تضمن
انت هذا الثمن او ضمن بعد الشرا قبل الدفع بان قال المشتري
لاخر ادفع الثمن الى الصبي الذي اشتريت منه هذا العبد على
انك ضامن او قال الضامن ادفع الثمن الى الصبي
الذي اشتريت منه هذا العبد على انك ضامن او قال الضامن
ادفع الثمن الى الصبي على اني ضامن لك ثم استحق المبيع رجع
المشتري على الكفيل سوا كان الصبي ماذونا له او محجورا عليه
وتمام هذا ينظر في هذا الباب ايضا على سبيل الاستشهاد
قال اقرض هذا الصبي مائة درهم على اني ضامن لك فاقرضه
يكون له ان يرجع على الكفيل وفي محجور المحيط هشام قال
سالت محمدا عمن قال لغيره بع من هذا المحجور عليه متاعا
وانا ضامن لثمنه فباعه متاعا قال لي محمد ما حال المتاع هو
قد قبضه واستهلكه قال لا يضمن الضمين لانه ضمن بالثمن
ولا ثمن عليه لان البيع فاسد ولو قال ما بعته من درهم
الى مائة فانا ضامن له فباعه ثوبا يساوي خمسين واستهلكه
يضمن قيمة الثوب وقوله انا ضامن له يخالف قوله انا ضامن
من الثمن الا يرى ان رجلا لو قال لاخر بايع فلانا يعني محجورا
عليه فما بعته فانا ضامن فباعه بيعا فاسدا وقبضه
واستهلكه كان الكفيل ضامنا للذي استهلكه لزم المشتري
بفساد البيع ولو قال انا ضامن للثمن لم يضمن يلزم الكفيل ذكر
في اخر الفصل العاشر من كفالة الذخيرة اذا ضمن الاب المهر
عن ابنه الصغير لا يرجع على الابن ولو شرط وقت الضمان

انه انما يضمن ليرجع على الابن له ان يرجع وقد ذكرنا مسايل
ضمان المهر والثمن عن الصبي في النكاح والبيوع من هذا المجموع
وفي اخر هذا الفصل ايضا الكفالة والضمان بامر المكفول
عنه وبامر المضمون عنه انما يوجب الرجوع على الامر عند
الاداء اذا كان الامر ممن يجوز اقراره على نفسه حتى لو كان
المكفول عنه صبيا محجورا عليه لا يرجع عليه وان كان بامره
ولو كان عبدا محجورا عليه لا يواخذ به للحال وانما يواخذ
به بعد العتاق ذكر في باب الدعوى على الكفيل والمحيل هـ
من فتاوى رشيد الدين واذا قبض الاب الاب مال ابنه الصغير
وكفل انسان بذلك المال لا يصح لان المال امانة في يده والكفالة
بالامانات لا تصح ولو قال ذلك الرجل ان استهلك الاب
مال الصبي فانا كفيل بذلك تصح لانه اضاف الكفالة الى سبب
الضمان وفي فوايد ابي حفص الكبير الكفالة للصبي المحجور
عليه لا تجوز قيل له الصبي المحجور ممنوع عن المضار لا عن المنافع
بدليل قبول الهبة والصدقة وفي هذا منفعة فيجوز قال لان
الهبة والصدقة تصح بالفعل وفعله معتبر واما هاهنا لا بد
من قبول وهو قول وقوله غير معتبر قيل يشكل بما لو اجر
نفسه يجب الاجر وذلك قول قال في الاجارة قد يجب الاجر
من غير قول فان رجلا لو استعمل انسانا من غير عقد ورأى
القاضي ان يوجب الاجر عليه ولا عبرة للقول في وجوب
الاجر ذكر محمد رحمه الله في الاصل

في مسايل الحوالة

الصبي التاجر في الحوالة مثل البالغ وفي فوايد شيخ الاسلام
برهان الدين صبي محجور عليه اقر بمال واحال به على اخر
وقبل الاخر الحوالة والمحولة يتمكن من المطالبة من المحتال
عليه ام لا اجاب نعم كما في الكفالة وفي وصايا الفتاوى الصغرى

الوصي

في مسائل المأذون

في مسايل المأذون

الوصي اذا احال احتال بمال اليتيم يجوز لكن يشترط ان يكون املاء من الاول وان كان مثله لا يجوز وذكر القاضي الامام فخر الدين في الفصل الاول من بيوع فتاويه الاب والوصي اذا قبل الحوالة على شخص دون المحيل في الملاءة ان وجب بعقدهما لا يصح في قولهم وقد مر في مسايل البيوع وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في باب الخلع من المبسوط في حيلة هبة صداق الصغيرة ان الاب يحتال على نفسه فتبرا ذمة الزوج عن ذلك القدر قال ولو كان الاب مثل الزوج في الملاءة ينبغي ان يصح ايضا وقد ذكرناه في مسايل النكاح من هذا الكتاب

قال محمد رحمه الله في الاصل اذا اذن الرجل لابنه في التجارة وهو يعقل البيع والشرا جاز ويصير الصبي ماذونا له في التجارات وكذا الوصي اذا اذن للصغير في التجارة وهو يعقل البيع والشرا ومعنى قول محمد في الكتاب اذا كان الصبي يعقل البيع والشرا اذا يعقل معنى البيع والشرا بان كان يعرف ان البيع سالب للملك والشرا جالب ويعرف الغبن اليسير من الغبن الفاحش لا نفس العبارة فان كل صبي يلقن البيع والشرا يتلقنهما قال واذا باع الصبي شيا من ماله او اشترى لنفسه شيا قبل الاذن وهو يعقل البيع والشرا ينعقد تصرفه عندنا وينفذ باجازة الولي وكذا الصبي الذي يعقل البيع والشرا اذا وكل عن غيره بالبيع والشرا فباع واشترى جاز عندنا والمذهب عندنا ان الصبي ان الصبي العاقل صحيح العبارة فيما ينفعه من التصرفات سوا اعلم وليه او لم يكن كقبول الهبة والاسلام وفيما يتردد بين الضرر والنفع كالتجارة فهو صحيح العبارة انعقاد الانفاذ وفيما يضره من وجه كالطلاق والعتاق

فهو فاسد العبارة نفاذا وانعقادا واعلم بان كل من له
ولاية التصرف والتجارة في مال الصغير فله ولاية اذنه في
التجارة وكذلك له ولاية اذن العبد الصغير فالاب اذا اذن
للصغير او لعبد ابنه الصغير في التجارة يجوز وكذا وصي الاب بعد
موت الاب وكذا اذن الجد ابي الاب اذا لم يكن له وصي من جهة
الاب يصح وان كان الاب حيا فانه لا يصح اذن الجد ولو اذن
القاضي لعبد اليتيم في التجارة وليس لليتيم وصي الاب جاز
اذن القاضي واذا كان للصغير او المعتوه وصي او جد او الاب
فراى القاضي ان ياذن للصبي او المعتوه في التجارة فاذن
له صح اذنه وان ابى الاب ذلك لان الاذن في التجارة
حق الصبي فبذل الولي فاذا طلب من الاب وابى صار الاب
عاضلا فانتقلت الولاية الى القاضي كالولي في باب
النكاح وقد ذكر المسئلة في مسائل الاصلاح وذكر في
الهداية وذكر عبد الصبي كما ذون يصير ماذونا باذن
الصبي واذن ابيه ووصيه والجد ولا يصير ماذونا باذن
العم ولا يجوز اذن الام وعمه وخاله واخيه لان
هولاء ليس لهم ولاية التجارة فلا يكون لهم ولاية
الاذن ولو ان امراة ماتت واوصت الى رجل وتركت
ابنا صغيرا ليس له اب ولا جد ولا وصي الاب وتركت اموالا
ميراثا لهذا الصغير فاذن الوصي لعبد من عبيده الذين
ورثهم من الام لا يصح واذا صح الاذن للصبي في التجارة يصير
هو بمنزلة الحر البالغ فيما يدخل تحت الاذن فيجوز
له ان يواجر نفسه وان يستاجر لنفسه اجراء وان
يبيع مما ورث عقارا كان او منقولا كما يجوز
ذلك من الحر البالغ واذا اقر بدين التجارة صح اقراره

وليس

وليس له ان يكاتب مملوكا ولا ان يعتقه على مال وكذلك ليس
له ان يزوج امته عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
تعالى وعند ابي يوسف له ذلك ومتى صح اذن الاب او الوصي
او القاضي لعبد اليتيم ولحق العبد دين يباع رقبته
في دين التجارة عندنا ولو قال القاضي لعبد اليتيم اتجر في الطعام
خاصة او قال اتجر في البز فانه يصير العبد ماذونا له في
التجارات كلها ولا يكون هذا من القاضي قضاء في فصل مختلف
فيه وان كانت هذه المسئلة مختلفا فيها ولو ان العبد تصرف
فلحقه بذلك ديون من التجارة التي اذن له القاضي في
ذلك ومن التجارة التي لم ياذن له القاضي في ذلك وخاصم
ارباب الديون الى القاضي فابطل ديون الغرماء الذين لحقه
من تجارتهم التي لم ياذن له القاضي في ذلك فانه لا ينفذ تصرفه
بعد هذا في التجارة التي لم ياذن له القاضي ولو رفع قضاؤه
الى قاض اخر لا يكون لذلك القاضي ان يبطل قضاءه كما في ساير
المجتهدات وكذلك لو قضى القاضي بجواز تصرفاته في الانواع كلها
واثبت ديون جميع الغرماء نفذ قضاؤه ولا يكون لقاض اخر
بعد ذلك ان يبطله واذا اذن الرجل لابنه في التجارة وهو صغير
او معتوه الا انه يعقل البيع والشرا واذن له وليه او وصيه ثم ان الاب
او الوصي اقر احدهما عليه بدين او بيع او شراء او اجارة هو
او وديعة في يده او مضاربة في يده او رهن او غير ذلك
مما في يده او جناية فان الاب والوصي لا يصدقان على شي من
ذلك اذا كذبهما الصبي او المعتوه وكذلك لو اقر الاب او الوصي هو
على عبد ماذون له لهذا الصغير في التجارة اما بالدين او بالجناية
كان اقراره باطلا هذه الجملة في ماذون الذخيرة والمحيط وفي

ماذون شيخ الاسلام القاضي اذا راى الصغير او المعتوه او
عبد الصغير يبيع ويشتري وسكت لا يكون اذنا له في التجارة
وهكذا ذكر المسئلة في الفتاوي الصغرى وفي ماذون
الهداية والصبي يصير ماذونا له بسكوت المولى اذا راه
يبيع ويشتري كما في العبد بل اولى لانه لا يحل السكوت
في الصبي ويحل في العبد وفي ماذون شرح الطحاوي اذا اذن
لعبده في التجارة وهو لا يعلم لا يصير ماذونا له كالوكيل ولو
قال لاهل السوق بايعوا عبدي ثم قال اذنت له في التجارة
فبايعوه وهو لا يعلم باذن المولى فانه يصير ماذونا له قال
وذكر في الزيادات اذا قال الاب لاهل السوق بايعوا ابني فلانا
فاني اذنت له في التجارة فبايعوه والصبي لا يعلم فانه لا يصير ماذونا
له من اصحابنا من قال في المسئلة روايتان ومنهم من فرق بين الصبي
والعبد فقال في العبد يصير ماذونا له وان لم يعلم والصبي لا يصير
ماذونا له ما لم يعلم وكفالة الصبي الماذون له لا تصح سواء اذن
له ابوه بالكفالة او لم ياذن لانه تبرع محض وقد ذكرناه في
مسائل الكفالة والصبي الماذون له لا يملك تزويج مماليكه
لانه ليس من التجارة كذا ذكر في الهداية والصبي الماذون له
هل يملك يتمكن من ان يتزوج امراة هذا التعليل يشير الى
انه لا يملك وذكر في مختصر القدوري والعبد الماذون له
لا يتزوج ولا يزوج مماليكه ولا يكاتب ولا يعتق على مال
ولا يهب بعوض ولا بغير عوض وذكر فيه ايضا واذا اذن
ولي الصبي في التجارة فهو في البيع والشرا كالعبد الماذون
اذا كان يعقل البيع والشرا وفي ماذون الجامع في العتابية
الاب اذا جاء بعبد الى السوق وقال هذا عبد ابني الصغير و
قد اذنت له في التجارة فبايعوه ثم استحق مستحق بعد ما لحقه

دين صار الاب غارا ويغرم الاقل من قيمته ومن الدين وتمامه ينظر
في ماذون شرح الطحاوي وفي ماذون الجامع في الفتاوي ه
القاضي اذا اذن لعبد الصبي في التجارة والاب كاره جاز ولا
يصير محجورا عليه بموت القاضي ولو كان الاذن من الاب ومات
صار محجورا عليه وفيه الاب اذا اذن لابنيه في التجارة فاشترى
وهما صغيران ثم امر رجلا بان يشتري من احدهما للاخر شيا
لا يصح اذ الاب هو المعبر عنهما واذا عبر عن احدهما والاخر
عقد بنفسه جاز وفي ماذون الفتاوى الصغرى المولى او
الاب اذا قال اذنت لك في التجارة فلا تبع بغبن فاحش فباع
يصح لان الاذن لا يقبل التخصيص والعبد الماذون له او الصبي
الماذون له يملك البيع والشراء بغبن فاحش عند ابي حنيفة
في شرح خواهر زاده وحط الماذون له بغير عيب لا يجوز
وبعيب يجوز ويجوز تاجيل الماذون له دينه عن غريمه
وذكر في الذخيرة الصبي الماذون له اذا باع من ابنه فهو
على وجوه اما ان باعه بمثل قيمته او باكثر من قيمته مقدار
ما يتغابن الناس في مثله او لا يتغابن او لا اقل من قيمته بحيث
يتغابن الناس فيه وفي هذه الوجوه جاز بيعه عندهم جميعا
واما ان باعه باقل من قيمته بحيث لا يتغابن الناس في مثله وفي
هذا الوجه اختلاف الروايات عند ابي حنيفة ذكر في بعض
النسخ انه لا يجوز وذكر في بعضها انه يجوز فصار عند
ابي حنيفة في المسألة روايتان واذا باع من الاجنبي باقل
من قيمته مقدار ما لا يتغابن الناس فيه يجوز عند ابي
حنيفة رحمه الله باتفاق الروايات وعندهما لا يجوز ه
هذا اذا باع من الاب فاذا باب من وصيه ذكر انه لو باع بمثل
القيمة او باكثر او باقل مقدار ما يتغابن الناس فيه جاز

قالوا ويجب ان يكون الجواب على التفصيل ان كان للصغير فيه منفعة ظاهرة بان باع منه باكثر من القيمة بمقدار ما لا يتغابن الناس فيه يجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى ولا يجوز عند محمد نص الخلاف في هذه الصورة في الجامع الكبير ولو باع بمثل قيمته او باقل من قيمته بحيث يتغابن الناس فيه فعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يجوز وعلى قول ابي حنيفة يجب ان تكون المسئلة على روايتين وان اقر الصبي بقبض الثمن الذي وجب على ابيه او وصيه اختلفت الروايات في هذا الفصل ذكر في بعضها انه لا يجوز قال شيخ الاسلام خواهر زاده في شرحه ويجب ان يكون اختلاف الرواية في الاقرار على قول ابي حنيفة رحمه الله واما على قولهما فالاقرار للاب والوصي لا يجوز رواية واحدة هذه الجملة في الذخيرة واذا اذن الرجل لابنه في التجارة ثم حجر عليه صح حجره واذا كان الحجر مثل الاذن على ما عرف في كتاب المأذون وكذلك الوصي اذا اذن للصغير ثم حجر عليه صح حجره وكذلك القاضي اذا اذن للصغير او المعتوه او لعبدهما في التجارة ثم حجر عليه صح حجره اذا كان الحجر مثل الاذن والاب اذا اذن للصغير واشترى ولحقه ديون ثم جاء رجل واستحق الصغير فغرما الصغير يرجعون على الاب بديونهم ولا يبطل الاذن بموت القاضي وعزله ويبطل حجر القاضي واذا اذن الرجل لابنه الصغير في التجارة او لعبد ابنه الصغير ثم مات الاب والابن صغير كان موته حجرا عليه ولو كان الاذن من القاضي لم يكن موت القاضي حجرا عليه وكذلك الامام الاكبر اذا مات لا يبطل الاذن ايضا واذا اذن الرجل لعبد ابنه الصغير في

في التجارة

في التجارة ثم ادرك الصغير فالعبد يبقى ماذونا له على حالة
فرق بين هذا وبينما اذا مات الاب او جن والصبي صغير بحاله
الاب اذا وكل ببيع مال ابنه الصغير او يشتري لابنه الصغير
ثم مات الاب او ادرك الصغير فان الوكيل ينعزل وفي الاذن
قالوا اذا ادرك الصبي لا ينحجر عبده و اذا مات
الاب ينحجر عبده والذي ذكرنا من الجواب في الاب فكذا الجواب
في الوصي حتى ان الوصي اذا اذن للصبي او المعتوه في التجارة ثم
مات الوصي او جن انحجر الصبي والمعتوه واذا اذن
الاب لعبد ابنه في التجارة ثم مات الابن وورثه الاب
فقد انحجر عليه وكذا اذا اشتراه من الصغير كان هذا
حجرا على العبد هذه الجملة في ماذون الذخيرة الصبي
الماذون له اذا ادعى عليه رجل دعوى يحلف ويقضي
عليه بالنكول وهو المختار وحكي عن نجم الدين
النسفي انه كان يقول كان الفقهاء بسمرقند يفتون
ان الصبي الماذون له لا يحلف من غير رواية ثم وجدت
رواية في المبسوط انه يحلف في ماذون كتاب الاحكام
في دعوى الفتاوى الصغرى ذكره في الباب السادس
والستين من ادب القاضي ولو ان رجلا له ابن لم
يدرك اذن له في التجارة فاستدان دينا ومات الابن
وترك متاعا وعقارا والدين يحيط بما تركه لم يكن
لابيه ان يبيع شيئا مما ترك لانه مشغول بحق الغرماء
فلا يملك البيع الا برضاء الغرماء وكذلك العبد الماذون
له المديون ذكره في مختصر القدوري
الاسباب الموجبة للحجر الصغر والرق والجنون فلا يجوز
تصرف الصبي الا باذن وليه ولا تصرف العبد الا باذن

في مسائل الحجر
في مسائل الح

سيده ولا يجوز تصرف المجنون المغلوب بحال ومن باع من
هولاء شيا او اشتراه وهو يعقل البيع ويقصده فالحكم
للولي بالخيار ان شاء اجازه ان كانت فيه مصلحة وان
شاء فسخه وهذه المعاني الثلاثة توجب الحجر في الاقوال
دون الافعال فالصبي والمجنون لا تصح عقودهما ولا
اقرارهما ولا طلاقهما ولا عتاقهما وان اتلفا شيا
لزمهما ضمانه واما العبد فاقواله نافذة في حق نفسه
غير نافذة في حق مولاه فان اقر بمال لزمه بعد الحرية
ولا يلزمه في الحال ولو اقر بحد او قصاص لزمه لانه
مبقي على اصل الحرية في الدم ولهذا لا يصح اقرار المولي
عليه بالحد والقصاص وينفذ طلاقه لقوله عليه
الصلاة والسلام لا يملك العبد والمكاتب شيا الا
الطلاق وفي شهادات المنتقي السفيه المحجور عليه اذا
زوج ابنته او اخته الصغيرة لم يجز كذا عن محمد وذكر
في دعوى المنتقي واذا دفع الوصي الى الوارث حين ادرك
ماله وهو ممن يحجر عليه لفساده كان دفعه جايزا
وهو بري من ضمانه السفيه المحجور عليه اذا استقرض
مالا ليعطي صداق امراته صح استقراضه فان لم يعط
المراة وصرفه في حوايجه لا يواخذ به لا قبل البلوغ ولا
والعبد المحجور عليه لو استقرض مالا واستهلكه لا
يواخذ به في الحال ويواخذ به بعد العتق لان الصبي
المحجور عليه ليس من اهل الالتزام فلا يصح التزامه
اما العبد من اهل الالتزام الا انه لا يصح التزامه في حق المولى
ويصح في حق نفسه في مجموع فتاوى قاضي خان ومثله استقراض
الصبي المحجور عليه مر في الوديعة

في مسائل الشهادات

في مسائل الشهادات

وفي شهادات الذخيرة شهادة الوصي لابن الميت بدين
على الميت هل تقبل ان كان الابن صغيرا لا تقبل بالاتفاق
وان كان كبيرا لكن الجواب عند ابي حنيفة
وعندهما تقبل وهذا اذا كان الابن كبيرا حال ما قبل
الوصي الوصاية فان كان صغيرا وشهد له بالدين بعد
ما كبر لا تقبل الشهادة بالاجماع واذا شهد حران مسلمان
بالغان في حق من الحقوق وكان معهم شهداء صغيرين
او كافرين او عبدين قبلت شهادتهما العبد والصبي
والكافر اذا شهد ورد القاضي شهادتهم ثم اعتق
العبد وبلغ الصبي واسلم الكافر ثم اعادوا تلك الشهادة
تقبل شهادتهم بخلاف الفاسق اذا شهد وردت
شهادته ثم اعاد تلك الشهادة بعد التوبة لا تقبل
وكذا الزوج اذا شهد لزوجته وهو حر والزوجة لزوجها
وهي حرة فرد القاضي شهادتهما ثم ردت تغعت الزوجة
فاعاد تلك الشهادة لا تقبل هذه الجملة في الفصل
الثاني من شهادات الذخيرة وفي الذخيرة ايضا شهادة
الصبيان فيما لا يحضره الا الصبيان تقبل عند مالك
في اخر باب كتاب القاضي الى القاضي من فتاوى رشيد
الدين في الشهادة بالتسامع اذا سمع من الصبيان
لا يجوز له ان يشهد لانه يعتمد على قول الصبيان و
هذا في حق صبي لا يكون كلامه معتبرا معه اما اذا كان
الصبي مميزا يجوز له ان يشهد اذا اخبره مثل هذا
الصبي ولا يشترط لفظ الشهادة بل مجرد الخبر يكفي ولو
سمع من المحدود في القذف والنسوان والعبيد يجوز
ان يشهد واذا كانوا صفة ظاهرا ولا حاجة لجواز اداء

الشهادة عند السامع ان سمع ممن هو اهل للشهادة وفي هـ
شهادات المحيط وشهادة النسا بانفرادهن على استهلال
الصبي هو صياح الولد بعد الانفصال من الام او على تحرك
عضو من اعضايه تقبل في حق الصلاة بالاجماع وفي
حق الميراث قال ابو حنيفة لا تقبل الا شهادة
رجلين او رجل وامراتين وقال ابو يوسف ومحمد
تقبل شهادة امراة اذا كانت عدلة في شهادات الفتاوى
الصغرى شهادة الوصي لليتيم بعد العزل لا تقبل وان
لم يخاصم بخلاف الوكيل اذا شهد لموكله قبل الخصومة
تقبل وفي متفرقات شهادات المحيط الحوان اذا زوجا
اختهما وهي صغيرة ثم ادركت فشهد انها اختارت نفسها
لا تقبل شهادتهما وشهادة القابلة على تعيين الولد
تقبل بالاجماع حتى لو قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو
مني فشهدت على الولادة امراة وهي ام ولده لان
الحاجة الى تعيين الولد ويثبت ذلك بشهادة القابلة
بالاجماع في اخر باب ثبوت النسب من الهداية ذكر في
شهادات المنتقى نصراني اسلم وشهد بشهادة قال ان
كان عدلا في النصرانية قبلت شهادته وان لم يكن عدلا حتى
اسلم سال عنه هل كان عدلا في النصرانية فان عدل في
النصرانية قبلت شهادته ولو ان صبيا ابن خمس عشرة
سنة احتلم ثم شهد شهادة ولا باس بان تقبل شهادته
بنظر في هذا الجواب فان كلام هشام بعده في الفرق بينه
وبين النصراني على ان شهادة الصبي حين احتلم لا تقبل حتى
يقع في قلوب اهل محلته انه لا باس به في حال بلوغه

كما في

كما في الغريب اذا ترك بينا قوص لانه لم يكن له قبل البلوغ هو
شهادة صبي احتلم ثم شهد قال محمد رحمه الله لا تقبل شهادته
ما لم يسأل عنه وهذا على قولهما لانهما لا يكتفيان بظاهر
العدالة في فتاوى القاضي ظهير الدين قال محمد رحمه الله
في الجامع الصغير رجل في يده شيء سوى العبد والامة
وسعه ان يشهد انه له جعل اليد على رواية الجامع الصغير
فيما سوى العبد والامة دليل الملك ولم يجعله في العبد
والامة دليل الملك ولم يفصل بين الصغير والكبير و
روى ابن سماعة عنه انه فرق بين الصغير والكبير فجعل
اليد على الصغير الذي لا يعبر عن نفسه دليل الملك
وعن ابي يوسف سوى بين العبيد والاماء وبين سائر
الاشياء وجعل اليد في الكل دليل الملك وهكذا روي
عن محمد رحمه الله وهكذا روى ابو يوسف في الامالي
عن ابي حنيفة وينظر تمام هذا في شهادات المحيط و
الذخيرة اهل المحلة اذا شهدوا على وقف المكتب وللشاهد
صبي في المكتب او لم يكن لا تقبل وقال بعضهم تقبل لان قوله
كون الصبي في المكتب ليس بامر لازم في شهادات المحيط
ذكر في دعوى الذخيرة ولو ادعى
رجل على صغير شيا وله وصي حاضر يريد به الصبي المحجور
عليه لا يشترط حضرة الصغير هكذا ذكر شيخ الاسلام في
شرح كتاب القسمة ولم يفصل بين ما اذا كان المدعى دينا او
عينا اوجب الدين بمباشرة هذا الوصي او لا وجب بمباشرة
وذكر الناطفي في اجناسه اذا كان الدين واجبا بمباشرة
هذا الوصي لا يشترط احضار هذا الصغير وفي ادب القاضي
للخصاف اذا دفع الدعوى على الصبي المحجور عليه ان لم يكن

مسائل الدعوى

للمدعي بينة فليس له حق احضاره ولكن يحضر معه ابوه
حتى اذا لزم الصبي شيئا يؤدي عنه ابوه من ماله وفي كتاب
الاقضية ان احضار الصبي في الدعوى شرط وبعض المتاخرين
من مشايخ زماننا من شرط ذلك سواء كان الصغير مدعيا
او مدعا عليه ومنهم من ابى ذلك واذا لم يكن للصبي وصي وطلب
المدعي من القاضي ان ينصب عنه وصيا اجابه القاضي الى ذلك
وفي فتاوى ظهير الدين والصحيح انه لا يشترط حضرة الاطفال
الرضيع عند الدعوى وشرط حضرة الصبي عند نصب الوصي
للاشارة اليه هكذا ذكر في الفتاوى وفي كتاب الاقضية ومن
مشايخ زماننا من ابى ذلك ولو قال لو كان الصبي في المهد
شرط احضار المهد مجلس الحكم لا شك ان اشتراطه بعيد
والاول اقرب الى الصواب واشبه بالفقه وفي العبد الماذون
له اذا لحقته ديون واراد القاضي بيعه فالقاضي لا يبيع العبد
الا بحضرة المولى وبيع ما يرد بحضرة المولى ولو شهد الشهود
على العبد الماذون له بغصب او وديعة استهلكها او جحدها
او باقراره بذلك او ببيع او بشرى او باجارة وانكر العبد
ذلك ومولاه غايب قبلت شهادتهم ولا يشترط حضرة
المولى ولو شهدوا على العبد المحجور عليه باستهلاك او بغصب
وجحد العبد ذلك لا تقبل هذه البينة الا بحضرة المولى ومعناه
انها لا تقبل حتى لا يخاطب المولى ببيع العبد اما تقبل الشهادة
على العبد ويقضي القاضي عليه حتى يواخذ به بعد العتق وان
كان المولى حاضرا مع العبد وادعى المدعي استهلاك مال
او غصب مال فالقاضي يقضي على المولى وان ادعى استهلاك وديعة
او استهلاك بضاعة على العبد المحجور عليه فعندهما لا يسمع
القاضي هذه البينة على المولى وعند ابي يوسف يسمع البينة

على

على المولى وان شهد الشهود على اقرار العبد بدين لزمه لا
يقضى على المولى بهذه البينة سوا كان المولى حاضرا او غايبا
والصبي المأذون له الذي اذن له ابوه او وصي ابيه في التجارة
بمنزلة العبد المأذون له في التجارة اذا شهد الشهود
عليه بما هو من ضمان التجارة قبلت شهادتهم عليه وان
كان الذي اذن له غايبا واذا شهد الشهود على صبي مأذون
له او معتوه مأذون له بقتل عمد او قذف او شرب خمر او زنا
ففيما عدا القتل تقبل الشهادة سوا كان الآذن حاضرا
او غايبا وفي القتل تقبل اذا كان الآذن حاضرا ويقضى بالدية
على العاقلة ولو كان الآذن غايبا لا تقبل واذا شهدوا على
اقرار الصبي والمعتوه ببعض ما ذكرنا لا تقبل الشهادة سوا
كان الآذن حاضرا او غايبا هذه الجملة في دعوى الذخيرة
والمحيط وذكر القاضي الامام فخر الدين في دعوى فتاويه
وينبغي ان لا يشترط حضرة الاطفال عند الدعوى كما ذكر شيخ
الاسلام المعروف بخواهر زاده وفي فتاوى القاضي ظهير
الدين ادعى على الميت دينا وللميت ورثة صغار لا يشترط
حضرة الكل وحضرة الواحد تكفي وقال لو ادعى على
الميت دينا وورثته صغار فان كان للميت وصي لا يشترط
حضرة الورثة وان لم يكن للميت وصي وللصغار وصي
يشترط حضرة الورثة وحضرة الواحد يكفي وذكر
رشيد الدين في فتاويه في باب دعوى الاب والوصي القاضي ينصب
وصيا على الصغير عند الدعوى ولا يشترط حضرة
الصغير بل يشترط ان يكون القاضي عالما بوجود
الصغير وان يكون الصغير في ولاية القاضي لان نصب الوصي
ليس بقضاء ولكنه من اعمال القضاء قال وهذا دليل على

ان عند دعوى الوصي لا يشترط حضرة الصغير وعند البعض
لا يشترط وذكر في باب دعوى الدين على المورث من فتاوى
ولو ان رجلا ادعى دينا على الميت وورثته الكبار غيب
والصغير حاضر فالقاضي ينصب عن الصغير وكيلا يدعي عليه
واذا قضى على الوكيل يكون قضا على جميع الورثة غير
ان المدعي يستوفي دينه من نصيب الحاضر اذا لم يقدر على
نصيب الكبار فاذا حضر الكبار يرجع بذلك عليهم لان
الدين مقدم على الميراث ذكر شمس الائمة الحلواني هذا
الفرع في ادب القاضي وسنذكر تمام هذه في اثبات الدين
والحقوق على الميت من ادب القاضي للصدر الشهيد
وفي دعوى فتاوى قاضي خان ولو ادعى على عبد محجور
عليه مالا بالاستهلاك قال الفقيه ابو جعفر ينبغي ان
يذهب بالعبد الى باب القاضي بغير اذن المولى لما فيه من
شغل العبد عن خدمة المولى في تلك الساعة ولكن لو
وجده في مجلس القاضي كان له ان يحلفه رجل ادعى
على غيره ان وصي يتيم اشترى منك كذا وكذا في حال صغري
وانه قد مات قبل استيفا شي من الثمن فادفع الي ثمن ما اشتريت
فقال فقد قبل لا يصح هذه الدعوى لان بعد موت الوصي حق
قبض ثمن ما باعه الوصي يكون لوارثه او لوصيه فان لم
يكن له وصي او وارث فالقاضي ينصب له وصيا قال وعلى
قول من يقول من المشايخ في الوكيل بالبيع اذا مات قبل
قبض الثمن فحق القبض ينتقل الى الموكل ينبغي ان يقال
هنا حق القبض ينتقل الى الصبي بعد البلوغ وتصح هذه
الدعوى كذا ذكر في اول دعوى الذخيرة وقد مر شي من مسايل

البيوع وذكر في اول دعوى الذخيرة ايضا دار في يد رجل
ادعاها آخر فاقام صاحب اليد بينة على المدعي انه
اشترت هذه الدار من وصيك في صغرك بكذا الا انه لم يسم
الوصي واقام على ذلك بينة هل تسمع دعواه وبينته اختلف
المشايخ فيه وكذا لو ادعى ان فلانا باع هذه الدار منى باطلاق
القاضي في حال صغرك في حال صغرك ولم يسم القاضي واقام
على ذلك بينة هل تسمع دعواه وبينته اختلف المشايخ
فيه وعلى هذا اذا شهد الشهود على الوقف وتسليم
الواقف اياه الى المتولي الا انهم لم يسموا الواقف دون
المتولي فيه اختلاف المشايخ والحاصل ان في دعوى الفعل
والشهادة على الفعل هل يشترط تسمية الفاعل فيه اختلاف
المشايخ وادلة الكتب فيه معارضة وموضع هذه المسايل هو
دعوى الذخيرة والمحيط وقد ذكرناها في فصل العقار في اثر
المجتهدات من كتاب الفصول ذكر في الفصل السابع من
دعوى الذخيرة واذا اختصم رجلان في عبد كل واحد منهم يقول
هو عبدي وهو في يدهما فان كان العبد صغيرا لا يعبر عن
نفسه فالقاضي لا يقضي لواحد منهما بالملك ما لم تقم البينة
ولكنه يجعله في يديهما وان كان الغلام كبيرا يتكلم او صغيرا
يعبر عن نفسه فقال انا حر فالقول قوله ولا يقضي القاضي
لهما بشيء لا بالملك ولا باليد ما لم يقيما البينة على ذلك و
لو قال انا عبد احدهما لم يصدق وهو عبدهما بخلاف
ما اذا قال انا حر الاصل وكذا اذا قال العبد في يد رجل فاقر
انه لآخر لم يصدق والقول قول صاحب اليد ثم شرط في الكتاب
ان يكون الغلام كبيرا يتكلم وانما يقول في بعض النسخ اذا
كان يعبر عن نفسه وانما الشرط ان يتكلم ويعقل ما يقول هو

فاذا كان بهذه الصفة يرجع الى قوله وان كان العبد في يد
رجل وهو لا يعبر عن نفسه فقال صاحب اليد انه عبدي
فالقول قوله ويقضى له بالملك فان كبر الغلام وقال انا
حر الاصل لا يصدق الا بحجة وكذا اذا قال انا اللقيط فهذا
كقوله انا حر الاصل فان اقام ذو اليد بينة انه عبده واقام
العبد بينة انه حر الاصل فبينة العبد اولى هذه الجملة في
الذخيرة وفي قضا الجامع الصغير صبي في يد رجل يعبر عن
نفسه فقال انا حر فالقول قوله وان كان لا يعبر عن نفسه
فقال انا حر فهو عبد للذي في يديه وذكر في الفصل التاسع
من دعوى الذخيرة رجل ادعى على رجل انه فقا عيني
عبد لي قيمته الف درهم وجحد المدعى عليه دعواه والمدعي
مقر ان العبد حر فاقام المدعي بينة على دعواه فالقاضي لا
يسمع بينته ولا يقضي بالارش على المدعى عليه الا بحضر
من العبد ولو كان العبد ميتا او صغيرا لا يعبر عن نفسه
فالقاضي يقضي بالارش بما للمدعي على القاضي ولا يشترط
حضرة العبد وذكر في باب المساومة من الزيادات
المتناقض كما يمنع صحة الدعوى لنفسه يمنع الصحة لغيره
وذكر القاضي الامام جلال الدين في المحاضر امر يعني
لغيره فكما لا يملك ان يدعيه لنفسه لا يملك ان يدعيه
لغيره بوكالة او وصاية وذكر رشيد الدين في الباب
الثالث عشر من فتاويه الوصي اذا اقر بعين لاخر ثم ادعى
انه للصغير لا تسمع دعواه لاجل الصغير ورايت في شهادات
المنتقى رجل استعار من رجل ثوبا ثم اقام البينة لابنه
الصغير قال اقبل منه البينة وذكر في المنتقى ايضا رجل

استاجر

استاجرتُو باثم اقام بينة انها لابنه الصغير يقبل وهكذا ه
ذكر في دعوي الجامع في الفتاوي وذكر الدينارئي في فتاويه
بهذا اللفظ متولي وقف دار دعوي كرد مدعاعليه دفع
مي كنيهه كه تو ازين پيش مقر آمده كه ملك مستف وار من خريده
خواسته لا يصح هذا الدفع لان اقرار المتولي على الوقف
لا يصح فالحاصل ان اشارات الكتب في جنس هذه المسائل
متعارضة فيحمل على ان في المسئلة روايتين والاب اذا باع مال
ابنه بغبن فاحش ثم ادعي ان البيع وقع بالغبن هل يملك
دعواه في مسائل البيوع ذكر في مسائل الدفع من الذخيرة
اشتري دارا لابنه الصغير من نفسه واشهد على ذلك
شهودا فكبر الابن ولم يعلم بما صنع الاب ثم باع الاب تلك
الدار من رجل وسلمها اليه ثم ان الابن استاجر الدار من
المشتري ثم علم بما صنع الاب فادعي الدار على المشتري
وقال ان ابي كان اشتري هذه الدار من نفسه لي في صغري
وانها ملكي واقام على ذلك بينة فقال المدعي عليه في دفع
دعوي المدعي انك تناقضت في هذه الدعوي لان استجارك
الدار مني اقرار منك ان الدار ليست لك فدعواك بعد
ذلك الدار لنفسك يكون تناقضا هل يكون دفعا
اختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا يكون
دفعا وان ثبت التناقض لانه تناقض فيه خفاء
فان الاب يستبد بالشرا للصغير وعسي لا يعلم بعد
البلوغ فلا يعرف الابن كون الدار ملكا له فيظن صحة
بيع الاب فيقدم على الاستيجار ظانا ان الدار ملك
المشتري وفي الحقيقة ان الدار ملكه كذا ذكر في المسئلة
في الذخيرة وفي المسئلة اشكال وهو ان دعوي الدار

من الابن في هذه الصورة انما يصح لو وقع بيع الاب بغبن
فاحش اما اذا وقع بيع الاب بمثل القيمة ينبغي ان لا يصح دعوى
الابن لان الاب يملك بيع عقار الصغير بمثل القيمة اذا كان
مصلحا على ما قررناه في البيوع وذكر في دعاوي الدفع
من الاخيرة رجل مات وترك اولادا صغارا وكبارا فكبر
الصغار وادعوا دارا في يد رجل ميراثا عن ابيهم فادعى
المدعا عليه في دفع دعواهم اني اشتريت حصة الكبار منهم
وحصة الصغار من وصيهم من جهة ابيهم او من جهة
القاضي بثمن مثله او بغبن يسير عند حاجة الصغار
اليه فهذا دفع صحيح لو اقام البينة عليه ويندفع و
لو كان هلاك الدار عروض لا يشترط ذكر الحاجة فا
لقاضي يملك بيع العروض من غير حاجة ولا يملك
بيع عقاره الا لحاجة وفيها ايضا رجل مات وترك
ابنين صغيرين ونصب القاضي قيما على حدة وفي يد احد
القيمين دار فزعم القيم انها دار الصغير الذي في ولايته
ادعى عليه قيم الصغير الاخر ان الدار التي في يده
نصفها ملك الصغير الذي انا قيمه فاقام القيم المدعى عليه
بينة ان والد الصغيرين قد كان سبب ان هذه الدار كانت
كلها ملكا لوالد الصغيرين فادفع الى نصفها لاقبضه
لاجل الصغير الذي انا قيمه فاقام القيم المدعى عليه بينة ان
والد الصغيرين قد كان اقر في حال حياته ان هذه الدار ملك
الصغير الذي في ولايتي يندفع عنه دعوى القيم المدعي فان
اقام القيم المدعي بينة لدفع دعوى القيم المدعى عليه
وقال انك ادعيت قبل هذا نصف هذه الدار لاجل
الصغير الذي في ولايتك قبل ارتحال ابيه والان تدعي كلها

الصغير

للصغير الذي في ولايته بجهة اخرى انه دفع دعوى القيم
المدعي عليه لمكان التناقض ادعي دارا في يدي رجل ميراثا
عن ابيه فقال المدعي عليه في دفع دعوى المدعي اشتريت
هذه الدار من امك في صغرك باطلاق القاضي فهذا
دفع صحيح اذا ثبت ان البيع لحاجة الصغير او لقضاء دين
الميت وقد مر جنسه من قبل كذا ذكر في الذخيرة وذكر فيها
ايضا رجل ادعي في تركة ميت وصية لابنه الصغير بثلث
ماله واقام البينة علي ورثة الميت وقضي القاضي بالوصية
لابنه ثم ان الورثة اقاموا بينة علي المدعي بطريق الدفع
انه كان اقر قبل الحكم ان علي الميت دينا مستغرقا لتركته
كان هذا دفعا صحيحا ويبطل حكم القاضي وسجله رجل
اوصي لابني ابنه بثلث ماله واحدهما صغير والاخر كبير
وابوهما حي ثم مات الموصي فادعي ابو الصغير علي وارث
الموصي لاجل ابنه الصغير الوصية من جهة الميت وادعي
الكبير الوصية لنفسه من جهة الميت وانكر الوارث وصيتهما
وقال في دفع دعواهما ان هذا الكبير قد اقر بعد موت
الميت ان الميت ما اوصي لي بشي وكذلك ابو الصغير اقر ان
الميت ما اوصي لابني بشي هل يكون هذا دفعا فقد قيل
في حق الكبير هذا دفع الدعوي الاب لا لدعوي الابن
حتي لو كبر الابن وادعي الوصية لنفسه تسمع دعواه و
قد قيل هذا ليس بدفع اصلا وهو الاظهر والاشبه بالفقه
كذا ذكر في الذخيرة ولو ادعي احد الورثة وصية لابنه
الصغير بعد القسمة هل تسمع دعواه قد كتبناه في مسئلة
القسمة وفي الذخيرة ايضا ادعي رجل علي احد ان لفلان
بن فلان عنده كذا او كذا وانه صبي وجعل القاضي فلان

الى فلان وصيا لهذا الصبي وهذا الصبي في ولاية هذا القاضي
ثم انا الى فلان وكلني بقبض مال الصغير هذا منك وكذلك
وكذا يقضي القاضي بوكالة المدعي بشرايطها ويقبض المدعي
المال ثم ان هذا المدعى عليه بعد ذلك بزمان ادعى على هذا
الوكيل ان هذا الصبي فلان بن فلان قد بلغ ووكلني بقبض
ماله منك ايها الوكيل عن الوصي فقال الوكيل عن الوصي قد
بعثت المال الى الوصي هل يصدق فقد قيل لا يصدق و
اصله الوكيل بالبيع اذا قال بعد ما عزله الموكل بعته منه
وفيها ايضا صبي له عقارات موروثة ادعى بعد بلوغه
عقارا من عقاراته على رجل ان وصيه باعه مكرها
واراد استرداد ذلك من يد المشتري ثم ادعى مرة اخرى
ذلك العقار ان وصيه باعه بغبن فاحش فالقاضي يسمع
منه الدعوى الثانية اذ يجوز ان باع مكرها بغبن فاحش
وفي فتاوى القاضي الامام فخر الدين اذا اقيمت البينة على
نايب الصغير ثم بلغ الصغير يقضي عليه بتلك البينة
ولا يكلف اعادة البينة وكذا لو اقيمت البينة على المدعى
عليه ثم مات يقضي بتلك البينة على وارثه وكذا لو
اقيمت البينة على احد من الورثة ثم غاب يقضي بتلك
البينة على الوارث الاخر ذكره في دعوى الذخيرة رجل
له ابنتان صغرى وكبرى اقام رجل بينة على هذا
الرجل انه زوجه ابنته الكبرى منه واقام الاب بينة انه
زوجه ابنته الصغرى من هذا الرجل فالبينة بينة
الزوج وذكر فيها ايضا رجل قال لامراة زوجتك
ابوك وانت صغيرة وقالت المراة زوجتك وانا
كبيرة فالقول قول المراة والبينة بينة الزوج ذكره

رشيد

رشيد الدين في باب دعوى الاب والوصي من فتاويه احد
الورثة بالغ والاخر صغير فادعى رجل الدين عليهما بدون
الوصي صح الدعوى على الوكيل الكبير ولا يشترط حضرة الصغير
ووصيه لان احد الورثة ينتصب خصما وفي محاضر فتاويه
مات رجل عن امراة وابنين احدهما صغير والاخر كبير
غايب وترك بقرة فادعى رجل عن امراة وابنين احدهما
صغير والاخر كبير غايب وترك بقرة فادعى رجل هذه
البقرة على هذه المراة فقالت ثمنها لي بالميراث
والباقي بين الولدين احدهما كبير والاخر صغير
لا وصي له فادعى تسمع على المراة ويقضى بالبقرة للمدعي
لان احد الورثة يصلح خصما عن الميت ولو ان المراة انكرت
ولم يقبل الا ميراث لها حتى قضى القاضي لا يكون قضا على
ولديها وذكر في باب دعوى الاب والوصي من فتاويه قاضي
بلدة جعل لليتيم وصيا فباع الوصي عقاره بثمن المثل فبلغ
الصغير وادعى العقار واقام البينة واخذ العقار من المشتري
بقضا القاضي ثم علم القاضي انه باع الوصي يوخذ العقار
منه ويسلم الى المشتري لانه لما ظهر ان وصيه باع في زمان الصبا
وباع بحجة شرعية صار الصغير بايعا بيبيع وصيه فخرج
عن ملكه فلا يملك دعواه بعد ذلك اصلا مطلقا ولو
ادعى انه اشترى من المشتري الذي اشترى من الوصي يصح
دعواه في هذا الباب ايضا اذا ادعى الوصي دينا للصغير
لابد ان يبين سبب الدين انه سبب الوراثة او سبب اخر
لانه ان كان بسبب الوراثة يحتمل ان التركة قسمت
فوقع هذا الدين في نصيبه فيكون هذا قسمة الدين
وانه غير صحيح وفي هذا الباب ايضا رجل مات وله

على غيره دين فنصب القاضي وصيا لاجل الصغير والكبير
الغايب يجوز لان للقاضي ولاية لاجل الكبير الغايب صيانة
لحقه في التركة. وفي المحاضر المردودة من الذخيرة وكتاب
الدعاوي والبينات في دعوى صغير من جهة ابيه دينا فورد
بعلة انه لم يكن في المحضر ان الدين لهذا الصغير باي سبب
ولابد من بيان ذلك لما قلنا قبيل هذا ولان الشهود
في شهادتهم لم يشهدوا على موت الاب ولا انتها الى هذا
المدعي ولابد من ذلك. وورد محضر في دعوى العقار
للصغير بالاذن الحكمي وقد كان اشترى والد الصغير
لاجل الصغير وقد استولى عليه احد فورد المحضر بعلة
انه لم يكن فيه ان الاذن الحكمي لهذا المدعي من جهة هذا
القاضي او من جهة غيره من القضاة وعلى تقدير ان
يكون الاذن من جهة قاضي اخر لابد من اثبات الاذن
الحكمي عند هذا القاضي ليسمع خصومته ولانه
لم يذكر فيه ان المدعي ماذون له بالقبض لا يكون
لحق القبض زفر لانه بمنزلة الوكيل بالخصومة
لا يملك القبض عنده وعليه الفتوى فلابد من ذكر
كونه ماذونا له بالقبض او ذكر ما يدل عليه من كونه
وصيا فان الوصاية ولاية القبض ولابد ايضا من ذكر
الثمن لجواز انه لا يكون مالا ولابد من ان يذكر ان
الثمن مثل المعقود عليه وقت العقد حتى لو ذكر في المحضر
اشتراه بثمن معلوم هو مثل قيمة الولد لا يصح لم يقل وقت
العقد فان ورد محضر في دعوى الصبي فورد بعلة ان الدعوى
من الصبي غير صحيحة وهذا مستقيم في الصبي المحجور عليه

اما الصبي الماذون له فدعوه صحيحة ان كان مدعيا وان
كان مدعا عليه فجوابه ايضا صحيح ولو كتب في محضر دعوى
الوصي وهو الوصي في تركة ايتام من جهة الحاكم وهم فلان
وفلان ولم يذكر ان التركة والايتام هل كانت في ولاية القاضي
يوجب ذلك خللا عند بعض العلما وفي محضر دعوى
الوصي اذا كتب وهو الوصي في امور هذا الصغير لابد ان
يذكر انه وصي من اي جهة لانه تختلف احكامه باختلاف
نصبه ولو كتب انه وصي من جهة الحاكم ولم يسم القاضي
الذي ولاه جاز لكن الاكد اجاب عطا ابن حمزة وكذا متولي
الاوقاف وقد ذكره في فصل خلل السجلات من كتاب
الفصول وفي فتاوى رشيد الدين وفي دعوى الوصي من
جهة القاضي لابد ان يذكر انه وصي من جهة الحاكم اذا لم
يكن في التركة وصي من جهة الميت لانه اذا كان وصيا من
جهة الميت لا يملك القاضي نصب وصي اخر وصي اخر من
غير سبب موجب السبب الموجب الخيانة او غيرها مما يستحق
به العزل ذكر في باب دعوى النكاح من فتاوى رشيد
الدين ماتت المراة وعلى الزوج مهر ولها اولاد صغار لا
يخلو اما ان كان الاب مقرا بالمهر او منكرا فان كان مقرا
لا يوخذ منه لان الاب يملك حفظ مال الصغير وان كان منكرا
ينصب القاضي وصيا ويثبت المهر على الاب ويأخذ منه
ويدفعه الى الوصي لانه لما انكر ظهرت خيانته وعند ظهور
الخيانة كان للقاضي ولاية دفع مال الصغير الى الوصي
وفي مجموع النوازل السلطان
اذا قال للصبي اذا ادركت فصل بالناس او اقض جاز سئل
شيخ الاسلام برهان الدين السلطان المولي اذا كان صبيا

في مسايل ادب القاضي

في مسايل ادب القاضي

فبلغ هل يبقى سلطانا ام يحتاج الى تقليد جديد اجاب
يحتاج الى تقليد جديد وذكر في المنتقى عن محمد في
النصراني اذا استوى فاسلم ليس له ان يصلي بالناس وكذا
الصبي اذا استقضي ثم بلغ يحتاج الى تقليد جديد وفي العبد
روايتان وفي الذخيرة اذا استقضي الصبي ثم ادرك ليس له
ان يقضي بذلك الامر والعبد اذا استقضي ثم عتق كان له
ان يقضي بذلك الامر وفي فتاوى النسفي سلطان مات و
اتفقت الرعية على صغير له وجعلوه سلطانا ما حال الا
القضاة والخطبا وتقليده اياهم مع عدم الولاية قال ينبغي ان
يكون الاتفاق على وال عظيم فيصير سلطانا لهم فيكون
التقليد منه وهو يعد نفسه تبعا لابن السلطان ويعظمه
تشرفه ويكون السلطان في الحقيقة هو القاضي اذا خرج الى
القرى ونصب قيما في امور صغير او وقفا او في مصالح ايتام
جاز كذا حكي عن فتاوى ظهير الدين المرغيناني لانه ليس
بقضاء ولا هو من اعمال القضا وذكر صاحب المحيط في
الفصل الحادي والثلاثين من شهادات المحيط هذه
المسئلة وقال هذا مشكل عندي لان القاضي لا يفعل ذلك
بولاية القضاء الا ترى انه لو لم يومر بذلك ... له في ذلك
لا يملك فكان من جملة القضا فينبغي ان يشترط المصر
ولو امر انسانا بالقسمة في الرستاق جاز باتفاق
الروايات ذكر في الملتقط الدعوى من الصبي لا تسمع الا اذا كان
ماذونا له وفي اقرار العيون والبينات الصبي التاجر والعبد
التاجر يستحلف ويقضى عليه بالنكول وذكر الفقيه ابو الليث
ان الصبي الماذون له يحلف عند علمائنا وبه ناخذ في
الملتقط وذكر في الفتاوى انه لا يمين على الصبي الماذون

له

له حتى يدرك وذكر في النوادر لا يحلف الصبي المأذون له ويقضي بنكوله وكذا ذكر في اقرار الاصل وعن محمد لو حلف وهو صبي ثم ادرك لا يمين عليه فهذا دليل على ان يمينه معتبرة والصبي المحجور عليه لا يصح اقراره فلا يتوجه عليه اليمين وينظر تمام هذه المسايل مع اختلافاتها في ادب القاضي من الذخيرة رجل ادعى على ولي صغيرة انه زوجها منه وانكر الولي لا يستحلف عند ابي حنيفة خلافا لهما بناء على انه لا يصح اقرار الولي على وليته بالنكاح عنده خلافا لهما ولانه لا يمين في النكاح عنده خلافا لهما ولذلك لو كانت الدعوى في الرضا والامر بالنكاح فهو على الخلاف ولو ادعى انه زوج ابنته الكبيرة منه وانكر الاب لا يستحلف بالاتفاق بخلاف ما اذا كانت صغيرة فانه يستحلف عندهما لان اقرارها عليها جايز عندهما ثم اذا كانت كبيرة يستحلف الابنة على العلم لانها تستحلف على فعل الغير في ادب القاضي من الذخيرة ذكر القاضي الامام فخر الدين في دعوى فتاويه ولو ادعى ضيعة او عينا انها له فقال ذو اليد هي لابني الصغير فلان لا يستحلف المدعى عليه وذكر لو ادعى شفعة في دار فقال المشتري انها لابني الصغير لا يكون للمدعي ان يستحلف لان اقراره لولده الصغير قد صح ولزم ولو استحلف فنكل لا يصح نكوله فان قال المدعي ان هذا قد استهلك داري باقراره لولده الصغير يستحلف لي حتى يصير ضامنا عند النكول فهو على الخلاف عندهما لا يستحلف وعند محمد يستحلف وهو انما يستحلف عند محمد رحمه الله اذا

اراد ان ياخذ القيمة عند النكول اما لو اراد ان ياخذ القيمة
لا يستحلف ايضا ثم اذا استحلف ونكل يقضي عليه بالقيمة عند
الفقهاء يضمن بالغصب وكذلك بالجحود في رواية الحسن عن ابي
حنيفة وهو اختيار شمس الائمة الحلواني وقال الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل باقراره لولده الصغير لا
يسقط عنه اليمين ويحلف ويقضي عليه بنكوله ويدفع الدار
الى المدعي ثم ينتظر بلوغ الصبي فاذا بلغ وادعاه يدفع اليه و
يضمن الاب للمدعي قيمة العين وعلى قول هذا القايل لا فرق
بين ما اذا اقر لابنه الصغير او لابنه الكبير الغايب او لغلان
الاجنبي لا يسقط عن اليمين ويحلف اذا نكل يدفع الى
المدعي فان حضر الغايب بعد ذلك وصدقه كان له ان
ياخذ الدار لسبق اقراره وبعض مشايخ زماننا فرقوا
بين الاقرار للصغير وبين الاقرار للغايب والفرق ان اقراره
لولده الصغير لا يتوقف على تصديق الصغير واذا
صح اقراره ولزم صار الملك لولده الصغير حكما فلا يفيد
تحليفه لانه لو نكل لا يصح نكوله على ولده الصغير اما
الاقرار للغايب لا يلزم بل يتوقف على التصديق فيفيد
تحليفه بعدما اقر لولده الكبير لو صح هذا انه لو اقر
لولده الصغير بعين ثم اقر انه لاخر لا يصح اقراره ولو اقر
لولده الكبير او لغايب اجنبي ثم اقر به لاخر قبل حضوره
الغايب صح اقراره للثاني كما قلنا وقال القاضي الامام ابو
علي النسفي اذا اقر للصغير يسقط عنه اليمين سوا كان
الصغير ابنا له او لغيره ثم اذا لم يستحلف الاب على دعوى
المدعي عند بعض المشايخ فلو اراد المدعي اقامة البينة

انه

انه ملكه او اراد الشفيع ان يقيم البينة على الشرا الاداله ٥
ذلك ويكون الاب خصما وسمع البينة عليه لان الاب قايم
مقام الابن ولو كان الابن كبيرا لا كان خصما فكذا هذا كتب من
دعوى فتاوى القاضي الامام فخر الدين ومن ادب القاضي من
الذخيرة ذكر القاضي الامام فخر الدين في دعوى فتاويه ولو
ادعى ارضا في يد رجل انه له غصبها منه ذو اليد فقال
المدعى عليه هي وقف على سبيل الخير المعلوم لا تندفع عنه
الخصومة فان اقام المدعي بينة على ما ادعى يقضي له وان لم
يكن له بينة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يحلف
المدعى عليه على دعوى المدعي فان حلف بري وان نكل ضمن
قيمتها للمدعي على قول محمد رحمه الله لانها صارت و
قفا باقراره واذا انكل نفذ عليه اقراره تسليمها الى
المدعي بحكم اقراره بالوقف فيقضي قيمتها للمدعي ولو
اقام المدعى عليه البينة على الوقف تشهد وانه وقف
ولم يذكروا الواقف لا تندفع عنه خصومة ولا يبرا من
الضمان لانها صارت وقفا باقراره فكان وجود هذه
البينة وعدمها بمنزلة والاقرار بالوقف بمنزلة الاقرار
لولده الصغير او لولد صغير لغيره فكما يلزمه الاقرار
لولده الصغير يلزمه الوقف وذكر في موضع اخر من
دعوى فتاويه قال الشيخ الامام محمد بن الفضل وينبغي
ان يفتى بقول محمد ويقضى بالقيمة عند النكول كيلا
يحتال بهذه الحيلة دفعا لليمين عن نفسه قال
وانما يستحلف عند محمد رحمه الله اذا اراد المدعي ان
ياخذ القيمة عند النكول اما لو اراد ان ياخذ الضيعة
والعقار عند النكول لا يستحلف ايضا ذكر في دعوى المنتقى

ودعوي الجامع في الفتاوي القاضي اودع مال اليتيم ثم ادعي
المودع الرد علي القاضي وانكر القاضي قبض الوديعة منه
فلا يمين عليه وكذا اذا باع ثم دعي المشتري الرد بالعيب
عليه فقال القاضي ابرأتني من هذا العيب لا يمين علي القاضي
ذكر في باب دعوي مال الشركة من فتاوي رشيد الدين
في نوادر هشام عن محمد رحمهما الله تعالي ان القاضي
اذا قبض مال اليتيم ووضعه في بيته ومات القاضي ولا يدري
اين المال ولم يبين ضمن في تركته وان عرف انه دفع الي قوم
ولا يدري الي من دفع لا يضمن ولو قال القاضي حال حياته
ضاع مال اليتيم عندي او انفقته عليه لا ضمان ولو مات
قبل بيانه ضمن والامانات تنقلب مضمونة بالموت عن
تجهيل الا في ثلاث مسايل متولي الاوقاف واحد
المفاوضين والسلطان اذا اودع الغنيمة عند الغانمين
ومات ولم يبين عند من اودع فانه لا ضمان عليهم وينظر
في وديعة الفتاوي الصغري وفي وديعة الذخيرة القاضي
اذا قبض اموال اليتامي ولم يبين فهذا علي وجهين ان
وضعه في بيته ولا يدري اين المال ضمن وان دفعها الي قوم
ولا يدري من دفعها فلا ضمان وفي ادب القاضي من
المنتقي قاضي باع مال اليتيم او اودعه او باعه لامينه بامر
وهو يعلم بذلك من رجل ثم مات هذا القاضي واستقضي
غيره فشهد قوم عنده انهم سمعوا القاضي الاول يقول
بعت فلانا مال اليتيم بكذا وكذا فهذه الشهادة تقبل ويوخذ
المشتري بالمال وكذلك الوديعة وان لم يكن الاول اشهدهم

انه قضى بذلك و ذكر فيه ايضا القاضي اذا جعل للايتام
وكيلا واجرى عليه من مالهم جعلا ليقضي ديونهم و
يتقاضى فقبض شيئا فهلك في يده قال ان كان الجعل
اجرة عليه مشاهرة لا يضمن ولو استاجره بقبض دين
او عين يضمن على قول من يضمن الاجير المشترك
ذكر في ادب القاضي من الذخيرة رجل التقط لقيطا فجاء
رجل وقال ان هذا اللقيط الذي التقطه اخي وانا احق
به وانكر ذو اليد انه اخوه يحلف ذو اليد على ذلك
وفي فتاوى القاضي الامام فخر الدين ادعى على رجل
ان عبده الصغير اتلف عليه شيئا واراد ان يستحلف
المولى كيف يستحلفه قال يستحلفه بالله ما تعلم بان عبدك
هذا استهلك كذا وكذا او بالله ليس له عليك شيء من
الوجه الذي تدعي وذكر فيها ايضا اذا اتهم القاضي وصي
اليتيم او قيم الوقف ولم يدع عليه شيئا معلوما فانه
يحلف نظرا للوقف والصغير وفي سائر الدعاوى
اذا ادعى شيئا مجهولا فكما يمنع قبول البينة يمنع
الاستحلاف حتى لو ادعى على رجل انه استهلك مالي
وطلب التحليف من القاضي او قال كان هذا شريكي
وقد كان في الربح ولا ادري كم مقداره واراد ان يحلف
الوارث لا يجيب القاضي الى ذلك وكذا المديون اذا قال
قضيت بعض ديني ولا ادري كم قضيت او قال نسيت قدره
واراد ان يحلف الطالب لا يلتفت اليه ذكر القاضي
الامام فخر الدين في دعوى فتاويه الحر والعبد والبالغ

والصبي والماذون في الحبس سواء وكذا الاقارب والاجانب
الا الوالدين والاجداد والجدات فانهم لا يحبسون في
ديون فروعهم الا في النفقة وغيرهم يحبس بعضهم
في دين بعض وذكر في الذخيرة الصبي التاجر الذي لم يحتلم
بمنزلة الرجل في الحبس قال هكذا ذكر في المواضع وذكر
في بعض المواضع لو ان غلاما راهق الحلم استهلك لرجل
مالا وله دار او ارض ولا اب له ولا وصي لم يحبس لذلك ولكن
ان شا القاضي جعل له وكيلا يبيع ماله حتى يوفي الطالب
دينه وان له اب او وصي ممن يجوز بيعه عليه فانه
يحبس وبعض مشايخنا مالوا الى الحبس مطلقا
وجعلوه كالبالغ وكان شيخ الاسلام خواهرزاده يقول
اذا كان له وصي يحبس تاديبا حتى لا يعود لمثله ولينجر
الوصي فيتسارع الى قضا الدين وان لم يكن له اب او وصي
لم يحبس لان الحبس انما شرع تاديبا وضجارا للاب
والوصي فاذا لم يكن له اب او وصي لم يوجد معنى الاضجار
والحبس في حق الصبي لم يشرع للتاديب بدون الاضجار
فلم يحبس لهذا وهذا اذا كان محجورا عليه واستهلك
لرجل مالا فان كان له اب او وصي يحبس بدينه يعني الاب
والوصي لان قضا الدين لازم على الصغير على ابيه او وصيه
فبالامتناع يصير ظالما فيحبس وان لم يكن له اب او وصي
نصب القاضي من الذخيرة وفي شهادات المنتقى اذا قام

الوارث

الوارث الكبير بينة على رجل بمال للميت وحبس له
ثم اراد تخليته وفي الورثة صغار قال ينبغي للقاضي ان
يستوثق للصغار وان لا يخلي سبيل المحبوس حتى
يوفي حق الصغار وهكذا ذكر المسئلة في فتاوى
رشيد الدين تعديل الصبي لا يجوز والحاصل ان العدد
في المزكي ورسول القاضي الى المزكي وفي المترجم عن
الشاهد الاعجمي وعن الخصم الاعجمي ليس بشرط عند ابي
حنيفة وابي يوسف رحمه الله تعالى والواحد يكفي وعند
محمد رحمه الله العدد شرط والواحد لا يكفي ويكفيه
الاثنان اذا كان المشهود به حقا يثبت بشهادة رجلين
وان كان حقا لا يثبت الا بشهادة الاربع يشترط الاربع
واجمعوا على ان ما سوى العدد من سائر شروط الشهادة
سوى التلفظ بلفظ الشهادة من العدالة والبلوغ و
العقل والبصر وان لا يكون محدودا في قذف شرط و
الحرية شرط بالاجماع في ظاهر الرواية والاسلام شرط با
لاجماع اذا كان المشهود عليه مسلما واجمعوا على
ان التلفظ بلفظ الشهادة ليس بشرط وفي تزكية
العلانية العدد شرط بالاجماع لان معنى الشهادة فيها ابين
لاختصاصه بمجلس القضا بخلاف تزكية السر عندهما
قال والصبي اذا بلغ وشهد شهادة فحكمه حكم الغريب
اذا نزل بين قوم لا يعدلونه حتى يظهر عندهم صلاحه
وعدالته هكذا ذكر هذه الجملة في ادب القاضي من
الذخيرة وقد مر شيء من هذا في مسائل الشهادات
من هذا الكتاب
ذكر شمس الائمة السرخسي في

في مسائل الاقرار

اقرار الاصل رجل اقر انه كان اقر وهو صبي لفلان بالف درهم
وقال الطالب لا بل اقررت بها لي بعد البلوغ فالقول قول
المقر مع يمينه لانه اضاف الاقرار الي حالة معهودة تنافي
الضمان ولو قال اخذت منك الف درهم وانا صبي او ذاهب
العقل من مرض يعرف انه كان اصابه فهو ضامن للحال لان
الاخذ فعل موجب للضمان علي الاخذ سوا كان الاخذ
صبيا او بالغا مجنونا كان او عاقلا وذكر فيه ايضا احد
الزوجين متي اضاف الاقرار بالنكاح الي حال ينافي اصل العقد
لانعدام الاهلية يكون القول قوله الا ان يثبت الاخر ما
يدعيه بالبينة وذلك مثل ان يقول تزوجت وانا صبي او
نايم او مجنون وقد عرف منه الجنون فالقول قوله لانه
اضاف العقد الي حالة معهودة تنافي اهلية العقد فكان
منكرا معنى وان لا يعرف جنونه فالنكاح لازم وذكر في اقرار
الجامع الاصغر وفي دعوى فتاوى القاضي الامام فخر الدين
رجل اقر وقال لامراته تزوجتك وانا صبي وقالت لا بل
تزوجتني وانت بالغ كان القول قوله الا ان القاضي لا يفرق
بينهما بل يساله تزوجتها باذن وليك فان قال لا يساله
هل رضي وليك بعد ما تزوجت فان قال لا يساله هل اجزت
بعد ما بلغت فان قال لا يساله هل تخيرت الان فتح يفرق بينهما
وقد مر في باب مسايل النكاح عند خيار البلوغ ذكر في باب
ما يكون اقرارا من المدعي عليه وما لا يكون من فتاوى
رشيد الدين المدعي عليه جا بخط البراة انه ابراه عن هذا
المال فادعي ان وقت البراة كنت صبيا يصح لانه اسند البراة

الي حالة معهودة ينافي صحة البراة وفي ٥ اقرار الفتاوي
٥ الصغري الصبي اذا اقر بالبلوغ ثم قاسم الوصي ان كان مراهقا
٥ صح الاقرار والقسمة ولا يقبل قوله اني لم اكن بالغا وان لم
يكن مراهقا بل كان مثله لا يحتلم عادة لا يصح الاقرار والقسمة
فاذا ابتني بهذه القسمة المسئلة ان قبل اثني عشرة سنة
البنية لا يصح الاقرار وبعد اثني عشرة سنة لا يصح ايضا لا محالة
بل انما يصح بشرط ان لا يكون بحال لا يحتلم مثله عادة وقد مر
في مسائل الطلاق والقسمة ذكره في اقرار المنتقى رجل قال
لرجل لك علي الف درهم ولا يعلم المقر له ذلك ولم يجر بينهما خلطة
ولا معاملة لا يسعه ان ياخذه الا ان يعلم ان له عليه ولو
اقر له بدار والمقر له صغير فكبر وسعه اخذه منه وفي اقرار
المنتقى قال محمد رجل اعتق جارية له ثم اختلفا في ولدها فقال
المولى اعتقتك بعد ما ولدتيه فهو عبدي وقالت الامة
ولدته بعد ما اعتقتني فانه ينظر الي الولد فان كان يعبر عن
نفسه فالقول قوله وان كان صغيرا لا يعبر عن نفسه فالقول
قول من هو في يده منهما وان اقاما بينة فبينتها اذا اقر الرجل
ان لهذا الصغير علي الفا من قرض اقرضنيه او من ثمن بيع ٥
باعنيه والصبي ليس من اهل القرض والبيع فانه يصح اقراره ٥
وان كان لا يتصور وجود السبب من جهة الرضيع ولكن انما
يصح باعتبار ان هذا المقر محل لثبوت الدين للصغير بمباشرة
الولي بسببه فالغينا السبب وجعلنا هذا من المقر التزاما
للمال بجهة اخرى وهي مباشرة الولي سببه هذا كله في حيل الاجارة
في مسائل النكاح علي سبيل الاستشهاد وفي مختصر القدوري

وان قال الحمل فلانة على الف فان قال قد اوصى به فلان
او مات ابوه فورثه فالاقرار صحيح وان ابهم الاقرار لم يصح و
ذكر المسئلة في الهداية هكذا ثم قال ولو قال المقر باعني او
اقرضني لم يلزمه شيء لانه بين مستحيلا وان ابهم الاقرار لم
يصح عند ابي يوسف وقال محمد صح
ذكر في شهادات الجامع في الفتاوى في مسايل نجم الدين النسفي
عبد صغير في يد انسان جاءت امراة وادعت انها مسلمة
وهذا الصغير ولدها وهو حر وولد الرجل وكيلا وغاب
فاقيمت البينة على الوكيل تسمع في العتق ولا تسمع في
النسب وذكر في دعوى الجامع الصغير صبي في يد رجل
فقال هو ابن عبدي فلان الغايب ثم قال هذا ابني لم يكن
ابنه ابدا وان جحد العبد ان يكون ابنه وقال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى اذا جحد العبد فهو ابن المولى قاله وتفسير
المسئلة رجل في يده صبي ولد في يده وهو يبيعه ولا يامن المشتري
ان يدعيه البايع يوما فيقر البايع بالنسب للعبد خوفا من
انتقاض البيع فان هذا يكون محجوجا عند ابي حنيفة رحمه الله
لان الغايب ان صدقه او كذبه او لم يعرف منه تصديق ولا
تكذيب لم يصح دعوة المقر عنده وعندهما اذا صدقه الغايب
او لم يعرف منه تصديق ولا تكذيب لا تصح دعوة المقر اما اذا كذب
الغايب تصح دعوة المقر والعلل تعرف في الجامع الصغير صبي في
يد مسلم ونصراني فقال النصراني هو ابني وقال المسلم هو عبدي فهو
ابن النصراني لانه لا تعارض بين دعوى الرق وبين النسب لترجح با
لاسلام امراة ادعت صبيا انه ابنها لم تجز دعوتها حتى تاتي بامراة

مسائل في دعوى النسب

تشهد

تشهد علي الولادة يريد به امراة لها زوج لانها قصدت
الزام النسب علي الغير وسبب لزوم النسب قايم وهو النكاح لكن
الحاجة الي اثبات الولادة وتعيين الولد وذلك يثبت بشهادة
القابلة علي تعيين الولد مقبولة بالاجماع وقد ذكرناه في
الشهادات قال وهذا اذا كانت منكوحة فان كانت معتدة
وادعت النسب احتاجت الي حجة تامة عند ابي حنيفة فان لم يكن
معتدة ولا منكوحة كان القول قولها من غير حجة ولما مر
هذا يتصل في دعوي الجامع الصغير ذكر في كتاب دعوي النسب
من الذخيرة ادعت المراة علي رجل تزوجها وان هذا الصبي
الذي في يدها ابنها منه والزوج يجحد ذلك فشهد رجلان
علي الزوج بما ادعته المراة فرد القاضي شهادتهما بسبب من
الاسباب ثم ان احد الشاهدين ادعي ذلك الصبي لنفسه لا تصح
دعواه عند ابي حنيفة وعلي هذا اذا شهدت امراة علي نسب
صبي من امراة ادعت نسبه فلم يقبل القاضي شهادتها بسبب
من الاسباب ثم ان الشاهدة ادعت نسب الولد لنفسها لا تصح عند
ابو حنيفة ولو كبر الابن وادعي انه ابن الشاهدة والشاهدة
تنكر اقام بينة علي ذلك فبلدة بسبلي امراة تقول لصبي انه ابنها
وشهدت له القابلة يثبت النسب منها اذا صدقها الصبي
في ذلك قالوا ما ذكر في الكتاب من الجواب انه يثبت النسب
بشهادة القابلة محمول علي ما اذا لم يكن ثم منازع اما اذا كان
ثم منازع بان ادعت نسب هذا الولد من رجل اخر وذلك الرجل
ينكر لا يثبت النسب الا بشهادة رجلين او رجل وامراتين
ولا يثبت بشهادة القابلة عندهم جميعا وان كان المنازع
لها امراة اخري ففي المسالة روايتان في احد الروايتين
يقضي بالنسب منهما اذا اقامت كل واحدة منهما امراة وفي
رواية اخري لا يقضي بالنسب من واحدة منهما ما لم تقم كل
واحدة منهما رجلين او رجلا وامراتين والمسالة موضعها

كتاب اللقيط امراة حرة لها ابن صغير يعرف انه ابنها وليس
لهذا الولد نسب معروف من رجل قال رجل للمراة هذا
ابني منك وصدقته المراة فهو ابنهما وكذلك رجل حر له
ابن صغير يعرف انه ابنه وليس للولد نسب معروف من
امراة قال رجل لامراة حرة هذا ابني منك وصدقته المراة
فهو ابنهما ويقضي بالنكاح بينهما يعني بنكاح صحيح لا فاسد
وتمام هذا ينظر في الفصل التاسع من كتاب دعوة النسب
من الذخيرة عبد صغير بين رجلين اعتقه احدهما ثم
ادعى الاخر انه ابنه صحت دعواه عند ابي حنيفة ويكون
مولى لهما وتمامه ينظر في الفصل العاشر منها وذكر
في اخر كتاب دعوة النسب رجل ادعى غلاما صغيرا يعرف
نسبه ولا يعبر عن نفسه فان صدقه الذي الغلام في يديه
يثبت نسبه منه والا فلا وان اقر الذي في يديه الغلام انه لقيط
صحت دعواه هذه الجملة في كتاب دعوى النسب من الذخيرة
في باب دعوة النسب من فتاوى رشيد الدين صبي في يد رجل
فقال هذا ابني وابنك او ابنك وابني وقال الاخر صدقت
فانه ابن القايل اولا ولو قال هذه الجارية ام ولدي وام و
لدك او قال هي ام ولدك وام ولدي فقال الاخر صدقت تكون
ام ولدهما وقال ابو يوسف في الفصلين يكون لا سبقهما
ولا يعتق على قبول صاحبه ولو قال هذا الولد مني ثم قال
ليس بولدي لا يصح النفي لانه يثبت النسب فلا ينتفي بالنفي
عبد صغير لا يعبر عن نفسه بين رجلين ادعى احدهما
انه ابني ثم ادعى الشريك الاخر انه ابني فصدقه المدعي
الاول فالولد ثابت النسب من الاول لان بدعواه اولا ثبت النسب

من

من الاول فلا يتمكن من القطع الا اذا دفع الدعوى بان معا
فيه يثبت النسب منهما صبي ابن عشر سنين تزوج بامراة وجاءت
بولد لا يثبت النسب لان ادنى مدة البلوغ اثنى عشر سنة قال
عبد الله بن مسعود رضي الله عنه يقول عرضت على النبي صلى
الله عليه وسلم يوم الحرب لخروج الحرب وكنت ابن عشر سنين فرد في
رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما صرت ابن اثنى عشر سنة ٥
عرضت عليه فقبلني وانما رد اولا لحال الصبي هذه الجملة
في فتاوى رشيد الدين وعن نافع عن ابن عمر قال ٢ عرضني
ابي على رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم احد في القتال
وانا ابن اربع عشرة سنة فلم يجزني ثم عرضني يوم الخندق
وانا ابن خمس عشرة سنة فاجازني رجل زوج امته
من رضيع ثم مات بولد فادعاه المولى انه منه ثبت النسب
لانه اقر بنسب من يملكه وليس له نسب معلوم في
دعوى الاصل صبي حر في يد انسان يدعي انه ابنه ولا بينة
له فاقام اخر البينة انه ابنه فهو اولى من ذي اليد لان
له بينة ولا بينة لذي اليد واذا قضى القاضي للمدعي ٥
يكون الصبي حرا وان لم يعرف امه الا ان يكون المدعي عبدا ٥
والاصل في هذا ان المدعي اذا اقام البينة وهو حر يكون ٥
الولد حرا الا ان يعرف انه من امراة وهي امة واذا كان
المدعي عبدا فالولد يكون مملوكا ايضا الا ان يعرف ان امه
امراة حرة وانما صار هكذا لان الغالب ان الحر يتزوج ٥
الحرة فاذا ثبت النسب من العبد فالظاهر ان الولد من
المملوكة ما لم يتبين خلاف ذلك فلهذا المعنى يكون ولد
الحر حرا وولد العبد عبدا ما لم يتبين خلافه صبي في يدي
رجل اقام رجل بينة انه ابنه من امراته هذه واقام
ذو اليد بينة انه ابنه من امراته هذه فذو اليد اولى لانه

اثبت الولادة وهو العاضي فكان اولى كما في النتاج فكذلك
في اثبات النسب ولو كان ذو اليد عبدا واقام بينة انه ابنه
من امراته هذه وهي امة واقام رجل بينة انه ابنه
من هذه المراة وهي حرة فالحر اولى باثبات النسب من
العبد لان في بينته اثبات النسب واثبات الحرية ولو كان
الخارج من اهل الذمة والذي في يديه عبد فقضى للذمي
لان في البينة اثبات النسب والحرية غاية ما في الباب
ان في بينة العبد اثبات الزيادة وهي الاسلام وفي
اثبات الاسلام لا تثبت زيادة فيضع لا زيادة ملك
فكان الخارج اولى ولو قال الخارج هو ابني من امراتي ه
هذه المجحودة وقال ذو اليد هو ابني ولم ينسبه الى امه
وهما حران فالخارج اولى ولو قال الخارج اولى لان
في بينة اثبات النسب من الجانبين وفي بينة ذي اليد
من جانب واحد
ذكر في وصايا
النوازل وصي اخذ مالسلطان الغالب او متغلب على
كورة وطلب بعض مال اليتيم ان اعطى فهو ضامن قال
الفقيه ابو الليث ان خاف الوصي على نفسه القتل او اتلاف
عضو من اعضايه فدفع فلا ضمان عليه وان خاف على
نفسه الحبس او القيد فدفع فهو ضامن وان خاف ان
ياخذ ماله ويبقى له قدر الكفاية لا يحل له ان يدفع مال
اليتيم ولو دفع فهو ضامن وان اخذ جميع ماله لماله
فلا ضمان عليه ان دفع مال اليتيم وهذا كله اذا كان
الوصي هو الذي دفع فان كان هو الذي اخذ فلا
ضمان على الوصي ويأتي شيء من هذا في مسايل ❁

الوصايا

الوصايا ان شاء الله تعالى السلطان اذا طمع في مال اليتيم
فاعطاه الوصي شيئا من مال اليتيم ان كان يقدر على دفع الظلم
من غير اعطاء شي لا يجوز له ان يعطي وان اعطى ضمن
وان كان لا يقدر على دفع الظلم الا باعطاء المال كان له ان
يعطي صيانة للباقي ولا يضمن في فصل تصرفات الوصي
من بيوع فتاوي القاضي الامام فخر الدين ورايت في موضع
وكذا الحكم في الوصي في التركة لو طمع منه السلطان وفي وصايا
العدة وصي بو بمال اليتيم على سلطان جاير ويخاف انه
لم يبر نزعه من يده لا يضمن وكذا المضارب قال ابو بكر
الاسكاف ليس هذا قول علمائنا بل هو قول محمد بن سلمة
وهو الاستحسان وهو رواية عن ابي يوسف قال الفقيه
واكثر المشايخ اخذوا بهذا القول الوصي اذا انفق على
باب القاضي على وجه الرشوة يضمن وما اعطى على
وجه الاجارة لا يضمن مقدار اجر المثل وقد مر
في مسايل الاجارات وفي وصايا النوازل ولو اوصى
الى امراته وترك ورثة صغارا فجاء سلطان جاير
فنزل في داره فقيل لامراته ان لم تعطي شيا استولى
على العقار فقال ابو القاسم مصانعتها جايزة
والله يعلم المصلح من المفسد وفي فتاوي النسفي
الوصي اذا طولب بجباية دار اليتيم وكان بحيث
لو امتنع ازداد الهونة فدفع من التركة جباية
داره فلا ضمان عليه وكان كالمطالبة وهذه الان

الجباية في هذا الزمان التحقت بالخراج ولو دفع الوصي
خراج ارض اليتيم من ماله فكذا لا يضمن فكذا الجباية
وينظر جنس هذه المسايل في وصايا الذخيرة في فصل
تصرفات الوصي وفي اكراه فتاوى خان اذا اكرهت المراة
على ارضاع صغير او اكراه الرجل على ان يرضع من لبن
امراته صغيرا ففعل يثبت احكام الرضاع وفي اكراه
فتاوى قاضيخان اذا اكره الرجل ان يزوج ابنته الصغيرة
من رجل لتشريكه فولها او باقل من مهر مثلها ففعل فان
كان النكاح باقل من مهر مثلها لا ينفذ النكاح باقل من مهر
مثلها لا ينفذ النكاح الا ان يبلغ مهر مثلها وان لم يكن كفوا
لا يصح النكاح

مسايل الجنايات

قال محمد رحمه
الله في الاصل الصبي كالبالغ في دية النفس واطرافه
اذا كان لها منفعة مقصودة تفوت بقطعها كاللسان
واليد والرجل اشباه ذلك ويجب الارش كاملا بتفويتها
اذا علم صحتها في بعضها بالحركة وفي اللسان بالكلام
وفي العين يستدل بها على النظر ولا يكتفى بالاصل فيقال
الاصل هو الصحة لان هذا يحتمل التبدل والمحتمل لا يصلح
للالزام وما كان في تفويته تفويت الجمال دون المنفعة
كالاذن الشاخصة والشعور ففيها الدية كاملة من
غير فصل لان الجمال والزينة لا تتفاوت قال في الاصل و
اذا قطع ذكر مولود وان كان قد يبدا الصلاحه بان تحرك ففي
العمد القصاص اذا قطع من الحشفة وفي الخطا الدية

كاملا

كاملا وان قطع بعض الحشفة او بعض الذكر فلا قصاص
وان قطع الذكر من الاصل فكذلك على رواية الاصل واراد
بالتحرك للبول وفي فتاوي الفضلي وفي لسان الصبي الدية
اذا كان استهل فاما اذا لم يستهل ولم يتحرك ففيه حكومة عدل
وفي الهاروني اذا قطع لسان صبي وكان يصيح فادعى القاطع
انه اخرس وصياحه صياح اخرس لم يقبل قوله وعليه الدية
في الخطا والقصاص في العمد وان لم يسمع له صياح فعلى
القاطع حكومة عدل وذكر الكرخي ان في لسان الطفل
حكومة عدل وذكر الشيخ الامام الزاهد الطواويسي
ان عامة اصحابنا يقولون ان فيه كمال الدية لانه ازال
عضوا ينتفع به حالة الانتفاع فانه اذا صار رجلا ينتفع
بسائر اعضائه ينتفع بلسانه ايضا هو الظاهر وقد وقع
في بعض نسخ رواية الجامع نصا عن محمد ان في لسان الصبي
اذا استهل حكومة عدل وان تكلم فالدية كاملا وفي الهاروني
عن محمد في امراة خرج راس ولدها ولم يخرج منه شي
غير الراس فجاء رجل وفقا عينه جعلت عليه الدية وقال لا
اجعل عليه القصاص ما لم يخرج مع الراس نصفه او اكثر
وفي الهاروني اذا فقا عيني صبي ساعة ولد او بعد ذلك
بايام وزعم القاطع انه لم يبصر بهذه العين وقال لا ادري
ابصر بها ام لا كان عليه حكومة العدل والقول قوله
الا اذا اشهد الشهود انها كانت صحيحة لا يرون بها علة
وان كان تطرف بها فتجب الدية وفي المنتقى قال محمد رحمه
الله في الجنين اذا اخرج راسه من بطن امه فقطع اذنه
اذنيه او فقا عينه وقد علم انه يبصر ثم ولدته حيا فعليه
الدية كاملا وان القته ميتا كان عليه ما نقصه او ما الحكومة

عدل من قيمة الجنين وفي المحيط لو ضرب سن انسان
فتحرك بسبب ضربه ثاني حولا سوا كان الجني عليه بالغا
او صبيا وفي المحيط القلع يختلف الجواب ان كان صغيرا ثاني
وان كان كبيرا لا ثاني لانه لا يتوهم العود قوله ان كان كبيرا ه
يعني بالغا وقال ابو حنيفة في سن الصبي الذي لا يثغر انه
انه لا شي فيها وقال ابو يوسف فيها حكومة عدل هكذا
ذكر في المنتقي وذكر في موضع اخر من المنتقي في سن
الصبي الذي لم يثغر الذي لم ينبت اذا لم ينبت دية كاملة
وفي نوادر ابن سماعة قال سالت محمدا عمن قلع سن
صبي او حلق راس امراة فصالح الجاني ابا الصبي والمراة
على دراهم ثم نبت الشعر والسن فاخبرني ان ابا حنيفة
قال يرد الدراهم وكذلك قول محمد الا ان محمدا قال يمسك
منها مقدار ما داوي به السن هذه الجملة في الفصل
الثاني من جنايات المحيط ذكر الفقيه ابو الليث في النوازل
صبي مات في الماء او سقط من سطح فمات ان كان ممن هو
يحفظ نفسه لا شي على الابوين وان كان ممن لا يحفظ به
نفسه فعليهما الكفارة اما الاول فلانه ان كانت له قوة
حفظ نفسه كان في هذا كالبالغ واما الثاني فلان حفظه
عليهما فصارا بتركه متلفين له فوجبت الكفارة عليهما
ان كان في حجرهما وان كان في حجر احدهما فعليه الكفارة
حكاه عن نصير رحمه الله وذكر عن الفقيه ابي بكر والفقيه
ابي القاسم رحمه الله في الوالدين اذا لم يتعاهد الصبي ه
حتى سقط من سطح او وقع في نار ومات لا شي عليهما
الا التوبة واجاز الفقيه ابو الليث انه لا كفارة على احدهما
الا ان يكون سقط من يده لان الكفارة على الانسان انما

يجب

تجب اذا اتصل فعله بالمحل الا ترى ان من حفر بيرا على قارعة
الطريق فوقع فيها انسان ومات او كان سايقا او قايد الدابة
فاصابت اله الدابة انسانا فمات انه لا كفارة عليه كذا ها
هنا وذكر في النوازل ايضا الام اذا تركت الصبي عند الاب
وذهبت والصبي يقبل ثدي غيرها فلم ياخذ الاب للصبي ظيرا
حتى مات رجع على الاب بالاثم وعليه الكفارة والتوبة وان
كان لا يقبل ثدي غيرها وهي تعلم بذلك فالاثم عليها وعليه
الكفارة حكاه عن نصير وينبغي ان تكون الكفارة في المسلة
مختلفا فيها كما اولي وفي فتاوي اهل سمرقند صبية بنت
ست صمت وكانت جالسة الى جنب النار فخرجت الام
بعد خروج الوالد الى بعض الجيران فاحترقت الصبية وماتت
لا دية على الام ولكن ان كان لها مال يجب ان تعتق رقبة
مومنة او تصوم شهرين متتابعين وتكون على ندامة
واستغفار لعل الله سبحانه يعفو عنها وهذا استحباب
فاما وجوب الكفارة على ما ذكرنا قبل هذا قال محمد في الجامع
الصغير رجل غصب صبيا حرا فمات عنده فجاه في يده فجاة
او بحمى فليس عليه شي وان مات بصاعقة او نهشة حية
فعلى عاقلة الغاصب الدية هذا هو لفظ هذا الكتاب
وفي الاصل يقول اذا غصب الرجل صبيا حرا فذهب به فمات
فهذا على وجهين اما ان مات بامر لا يمكن التحرز والتحفظ
بان قتل او اصابه حجر او سقط عليه حايط او نزلت صاعقة
من السما فاصابته فقتلته او نهشته حية او اكله سبع او تردى
من حايط او جبل فان الغاصب يضمن في قول علماينا الثلاثة
وقال زفر والشافعي لا يضمن واجمعوا على انه لو قتل الصبي
نفسه فانه لا ضمان على الغاصب وفي العبد يضمن مات بامر
يمكن التحرز عنه او بامر لا يمكن التحرز عنه وفي المنتقى لو

مات الصبي في يد الغاصب من حر او برد من غير فعل الغاصب كانت
ديته على عاقلة الغاصب وان غصب من الغاصب ولا يدري أحي
ام ميت فلا شيء على الغاصب واما زفر والشافعي ذهبا في ذلك
الى ان الغاصب للصبي بهذه الاسباب فانه يضمن اما بالغصب
كالحر الكبير وكما اذا مات حتف انفه ولو كان يضمن بسبب
الغصب يضمن كما في العبد ولا يجوز ان يضمن بالجناية لان
الجناية اما بمباشرة او تسبب ولم يوجد من الغاصب مباشرة
جناية على الصبي لان حد المباشرة ان يتصل فعل الانسان بغيره
و يحدث منه التلف كالجرح والضرب وغيرهما وهنا التلف
لم يحدث من الفعل الذي اتصل بالصبي وهو الغصب وتلفه
انما حدث من نهش الحية فالمباشرة لم توجد ولهذا لا يجب
عليه الكفارة ولم يوجد التسبب لان حد التسبب ان يتصل اثر
فعله بغيره لا حقيقة الفعل و يتلف باثر فعله وهنا لم يحصل
ذلك لان اثر فعله حصول الصبي في المكان الذي نقله اليه ولم
يحصل به التلف انما حصل التلف بافتراس السبع وهذا
يمنع وجوب الضمان على المسبب كما لو وقع في البئر انسان
فلم يمت فوقع عليه اخر و مات من وقوع الثاني عليه فانه
لا ضمان على حافر البئر ولانكم تقولون بانه اذا قتله انسان
فان الغاصب يضمن ولو كان الغصب من الغاصب تسببا للجناية
على الصبي لكان لا يضمن المسبب مع المباشرة كما في الحافر
مع الدافع فهذا تعلق زفر والشافعي وانه واضح واختلفت
عبارات مشايخنا في هذه المسألة من مشايخنا من قال بان
الغاصب انما يضمن عندنا بسبب الغصب لا بالجناية وذهب الى
ان الخلاف في الصبي الذي لا يعبر عن نفسه والصبي الذي لا يعبر عن
نفسه يشبه العبد من وجه لانه يثبت اليد عليه كالعبد والحر
الكبير من وجه لانه ليس بمال فقلنا بشبهه بالعبد من وجه
اذا هلك بامر يمكنه التحرز عنه يضمن واذا هلك بامر لا يمكن
التحرز عنه لا يضمن بوفر الشبهين حظهما ومن سلك هذه

العبارة

العبارة احتاج الى تخصيص قول محمد في قوله ومن غصب صبيا
فانه اطلق ولم يفصل بين صبي يعبر عن نفسه او لا يعبر فانه
متى قال هذا القايل بوجوب الضمان اذا كان لا يعبر عن نفسه
وبعدم الضمان اذا كان يعبر عن نفسه فقد اثبت تخصيصا
لم يذكره محمد رحمه الله ومن مشايخنا من قال بان الغاصب
يضمن بالجناية على الصبي لا بسبب الغصب ثم اختلفوا انه
يضمن بالمباشرة او بالتسبب قال بعضهم يضمن لانه باشر اتلافه
حيث نقله الى ذلك المكان من حيث ان التلف بهذه الاسباب
لا تعم الاماكن كلها والصبي عاجز عن حفظ نفسه عن الاسباب
المتلفة وانما يحفظ وليه فاذا قطع حفظ وليه عنه
اضيف التلف الى غصبه وفعله من حيث الحكم فصار مباشرا نثرا
لاتلافه من حيث الحكم وان لم توجد حقيقة المباشرة
حكما كافية لايجاب الضمان كما في المكره وشهود القصاص
واذا اعتبر مباشرا حكما صار كانه القى الحية على الصبي حتى
نهشته او القى الجدار عليه او وضعه بين يدي السبع حتى
افترسه واذا كان كذلك يضمن فكذا هنا وهذا القايل لا
يحتاج الى تخصيص قول محمد رحمه الله في الصبي بخلاف
ما لو مات بالحمى لان حدوث الموت بالحمى لا يضاف الى غصبه
ونقله قال الله تعالى اينما تكونوا يدرككم الموت ومنهم
من قال بان الغاصب يضمن بالتسبب لا بالمباشرة لانه لم يوجد
منه المباشرة حقيقة ولكن وجد حد التسبب وهو اتصال
اثر فعله به ويستقيم اضافة التلف الى فعله كما في حفر البير
اتصل التلف باثر فعله وهو العمق بواسطة فعل اخر وهو
فعل الماشي واستقامة اضافة التلف الى اثر فعله فصار
مسببا والمسبب ضامن متى لم يجب الضمان على المباشر بخلاف

ما لو غصب حرا كبيرا ونقله الى مكان فاصابه شيء من هذه
الصواعق لا يضمن لانه لم يوجد حد المباشرة والتسبب اما
المباشرة فظاهر واما التسبب فلان التلف لا يضاف اليه لان
الكبير يمكنه حفظ نفسه عن الاسباب المتلفة وكان كالماشي
اذا علم بالبير ووقع فيها لا يضمن الحافر بخلاف الصغير لانه
لا يمكنه حفظ نفسه على ما مر قياس مسئلتنا من مسئلة
الكبير ان لو غل الكبير المغصوب وقيد فاصابه شيء من هذه
الصواعق التي يمكن التحرز عنها وهناك يكون ضامنا لانه
عجز عن حفظ نفسه هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه
وفي جنايات المنتقى قال ابو حنيفة في رجل قمط رجلا حرا
فطرحه قدام سبع فقتله السبع لم يكن على الذي قمطه قودا
ولا دية ولكنه يعزر ويضرب ويحبس حتى يموت قال ابو
يوسف واما انا فاري ان يحبس حتى يموت ولا يلزم على
ما قلنا لو حبس الطعام عن الصبي حتى مات فانه لا يضمن لانه
لم توجد المباشرة والتسبب لان التلف حصل من الجوع و
الجوع غير حادث من فعله الذي اتصل به وهو الحبس وانما
حدث من طبع فانه خلق على وجه يجوع الا يرى انه
من غير حبس يعتريه الجوع فصار نظير الموت حتف انفه
في المكان الذي حبسه ولا يلزم علينا ما قلنا اذا صاح الرجل بصبي على
حايط او على شاهق جبل ففزع فسقط ومات فانه لا يضمن
نص الطحاوي على هذا في مختصره لانه لم يوجد المباشرة و
التسبب لان هذا اثر قوله لا فعله الا يرى ان من قال لغيره
قولا ساءه ومات عقيبه لا يضمن لان المتصل به القول لا الفعل
ومن سلك هذه الطريقة لا يحتاج الى تخصيص قول محمد
في الصبي فانه يقول سواء كان الصبي يعبر عن نفسه او لا يعبر

عن

عن نفسه فانه يضمن كما اطلقه محمد ولكن يحتاج الى تخصيص
ما قال محمد في قوله قتل الصبي او اصابه حجر ان الغاصب ضامن
فانه يحتاج الى ان يحمل قوله قتل اذا حصل القتل عن ما لا يعتبر
جنايته فاما اذا قتله من تعتبر جنايته بان قتل هذا
الصبي انسان في يد الغاصب يقول بان الغاصب لا يضمن ده
لان عند هذا القايل الغاصب مسبب والمسبب لا يضمن متى
امكن ايجاب الضمان على المباشر كما في الدافع والحافر وكما في
الممسك والقاتل هذه الجملة في الفصل الثالث عشر من نه
جنايات المحيط وينظر شرح هذه المعاني على سبيل ه
الاستقصا ثم وانما نقلت منها قطعة من بحر وقصير من طويلة
ومسئلة غصب الصبي الحر اذا قتله رجل في يد الغاصب فكلها
كتبت من غصب المنتقى في مسايل الغصب من هذا المجموع فانه
قال لو غصب حرا صغيرا فقتله رجل خطا في يديه فلاوليا
الصبي ان يتبعوا عاقلة ايهما شاوا وينظر تمامه ثم ذكر في المحيط
وذكر الناطفي مسئلة الصياح على الصبي في صورة اخرى
وذكر فيها خلافا فقال صبي على حايط صاح به رجل فوقع
ومات قال ابو حنيفة وابو يوسف وزفر لا شي عليه وفي
نوادر ابن رستم اذا صاح فقال لا تقع فوقع لا يضمن وان
قال قع فوقع يضمن لان قوله قع امر بان يفعل فعل الوقوع
فصار بمنزلة ما لو قال له الق نفسك في الماء او قال في النار
ففعل يضمن كذا هنا قال واذا قتل الصبي المغصوب رجلا لم يكن
على الغاصب شي بالاتفاق والاول تعرف في المحيط واذا حمل
الرجل الصبي الحر على دابة وقال له امسكها لي والحامل ليس بولي
الصغير فسقط الصبي عن الدابة ومات يضمن الحامل سوا كان
الصبي يستمسك على الدابة او لا يستمسك لانه صار غاصبا للصغير

بحمله علي الدابة وغاصب الصغير ضامن اذا هلك بامر
يمكن التحرز عنه والسقوط عن الدابة يمكن التحرز عنه بعد
الحمل عليها ولانه صار مستعملا للصبي في عمل من اعماله وهو
امساك الدابة بغير اذن وليه ومن استعمل صبيا بغير اذن
وليه وهلك بسبب استعماله يضمن كما لو قال لصبي اصعد هذه
الشجرة وانفض لي ثمارها فصعد فسقط فمات ضمن وبمثله
لو قال اصعد هذه الشجرة وانفض ثمارها لتاكلها فسقط ومات
لم يضمن لانه ما استعمله لنفسه وتجب دية الصبي على عاقلة
الرجل لانه مخطي محض فانه قصد حمله على الدابة ولم
يقصد اهلاكه فكان مخطيا وشبه العمد يجب على العاقلة
فهنا اولي وتاويل هذه المسيلة اذا حمله على الدابة
وهي واقفة اما اذا كانت تسير اختلفت الروايات فيه قال بعضهم
اذا سقط الصبي والدابة تسير فهو ضامن وهكذا اثبته الحاكم
في المختصر وتاويله اذا كانت تسير بتسيير صاحبها حتى كان
مضافا الى صاحبها سوا كان الصبي يستمسك على الدابة او لم
يستمسك فاما اذا سارت بنفسها فلا ضمان عليه لان المنفلتة
من الدابة فيكون جبارا وذكر في بعض الروايات اذا
سقط الصبي وهو يسير الدابة يعني الصبي يسير وكان
الرجل حمل الصبي عليها وهي واقفة ثم سيرها الصبي فوقع
فمات لا ضمان على الرجل لان التسيير مضاف الى الصبي
لا الى الرجل فصار كما اذا قتل الصبي المغصوب نفسه
وان حمله عليها وهي واقفة ثم سيرها الصبي فوقع
فمات فلا ضمان على الرجل لان التسيير مضاف الى الصبي

لا الى

لا الي الرجل كما اذا قتل الصبي المغصوب نفسه وان حمله
عليها وهي واقفة فاوطات انسانا ان اوطاته وهي واقفة
فضمانه علي صاحبها وانه ظاهر وان اوطاته بعد ما
سارت فان سارت بتسيير الصبي والصبي ممن يسير الدابة
فالضمان علي عاقلة الصبي وكذلك ان استدرت مالا ه
فضمان ذلك في مال الصبي وليس علي الرجل في ذلك
شيء وكان بمنزلة ما لو ناوله سكينا فقتل نفسه
لم يكن عليه ضمان وصار كما اذا امره ان يصعد
شجرة معينة فصعد شجرة اخري وهنا امره بامساك
الدابة لا تسييرها وصار كما اذا ناوله سكينا وقال
امسكه فقتل بذلك رجلا وجبت الدية علي عاقلة
الصغير ولم يكن لعاقلة الصغير ان يرجعوا علي عا
قلة الامر لانه لم يستعمله في القتل وانما استعمله في
الامساك وان كان الصبي لا يستمسك علي الدابة ولا يسير
الدابة ومثله حمله الرجل والدابة واقفة ثم سارت و
اوطات انسانا او استدرت متاعا لا ضمان علي الصبي
ولا علي الحامل لان الصبي بمنزلة الحمل والرجل لم يسير
الدابة وانما سارت بنفسها واختيارها فكانت متعلقة
قال وروي الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه قال اذا قمط
صبيا والقاه في الشمس حتي ما قتله الحر والقاه في ظل
يوم بارد فقتله البرد فعلي عاقلته الدية وكذا اذا

قطله والقاه بين يدي سبع حتي اكله فعلي عاقلته
الدية ولو غصب صبيا حرا فذهب به الي بيته وقتله
كان للاب الخيار ان شاء ضمن الدية علي عاقلته بالغصب وان
شاء قتله بالقتل ولو قتله اجنبي في يده كان الاب
بالخيار ايضا فان قتل القاتل بري الغاصب وعاقلته
وان ضمن عاقلة الغاصب الدية رجعوا بها في مال
القاتل وفي المنتقي رجل امر صبيا ان يسقي له
دابة من النهر او ارسله في حاجة فمات او
قتل لم يكن علي الرجل شيء فان غرق في النهر او
ضربته دابة او نهشته حية كان الذي امره ضامن
الدية عاقلته واذا احمل الرجل صبيا مع نفسه علي
الدابة فوطت الدابة انسانا فهذا علي وجهين ان
كان الصبي يستمسك علي الدابة فدية المقتول علي
عاقلتهما لان سير الدابة يكون مضافا اليهما
وصار كما لو اردف بالغا وعلي الرجل الكفارة
لانهما باشرا قتله ومن باشر قتل انسان تجب
الكفارة عليه كذا هنا ولا كفارة علي الصبي
لانه ليس من اهله وان كان لا يستمسك فدية
المقتول كلها تجب علي الرجل ويكون الصبي كما
لثوب المبسوط علي الدابة وان كدمت او نفحت
انسانا او افسدت متاع انسان فالجواب فيه

علي

علي التفصيل الذي ذكرنا ثم اذا كان الصبي مستمسكا
لا يرجع عاقلة الصبي علي عاقلة الرجل بشيء
لانها لو رجعت انما ترجع لانه صار غاصبا بحمل
الصبي علي الدابة او بحكم امره للصبي بالسير لا وجه
الي الاول لانه غاصب الصبي الحر لا يضمن ما تلف بفعل
الصبي الا يري انه لو قتل نفسه او رجلا اخر لا
يضمن الغاصب كذا هنا ولا وجه الي الثاني انه
امره بالسير لا بالايطا قال وقد ذكرنا قبل هذا
علي سبيل الاستشهاد وان من قال لصبي اصعد
هذه الشجرة وانفض لي ثمرها فصعد فسقط ان
الامر يضمن الدية علي عاقلته وكذا لو اعطاه عصا
او سلاحا ليمسكه له ولم يامره بشيء فعطب
فعطب به الصبي ولم يرد بقوله عطب به الصبي انه
قتل نفسه فان هناك علي المعطي انما اراد به انه
سقط ما في يده علي بعض بدنه وعطب به
وكذلك لو امره بحمل شيء او كسر حطب بغير اذن
وليه فتلف من ذلك يضمن ولو لم يقل له امسكه
لي فعطب بالسلاح اختلف المشايخ فيه وكذلك
اختلف المشايخ فيما اذا قال له اصعد هذه
الشجرة ولم يقل شيئا اخر او قال انفض الثمار
لنفسك فسقط فيه اختلاف المشايخ ايضا وقد

ذكرنا في مسائل الغصب ان المختار في المسئلتين الضمان
ويأتي شيء منه في اخر هذا الفصل ولو وضع الحطب بين
يدي رجل عبد محجور عليه ولم يأمره بشيء وكسر العبد الحطب
فوقعت قطعة من ذلك على عين الغلام وذهبت عينه فلا
شيء على صاحب الحطب هذه الجملة في الفصل الثالث
عشر من جنايات المحيط وفي الفتاوى المتفرقة لصاحب
المحيط في كتاب الغصب ورد فتوى بعض البلدان رجلا
كان يكسر الحطب فجاء غلام رجل وقال اعطني حتى اكسر
الحطب فابى ان يعطيه فالح عليه في ذلك واخذ منه
القدوم وكسر بعض الحطب ثم قال ائت بالجرة حتى
اكسر فاتى بحطب فكسر الغلام فضرب بعض المكسور
من الحطب على عينه فذهبت عينه لا يكون على صاحب
شيء لان صاحب الحطب لم يامر الغلام بكسر الحطب ولم
يستعمله في شيء وانما فعل العبد باختيار نفسه فلا يكون
الرجل ضامنا لشيء وقد ذكرنا مسائل غصب العبد واستعمال
عبد الغير في فصل الضمانات من كتاب الفصول ذكر في
الزيادات واذا مال الحائط الصغير فاشهد على ابيه او وصيه
فلم ينقض حتى سقط واتلف شيئا فالضمان على الصبي ولا
يجب شيء من ذلك على الاب والوصي سواء فرطا في النقض
او لم يفرطا فان لم يسقط الحائط حتى بلغ الصبي ثم سقط
وقتل انسانا او مات الاب والوصي ثم سقط فلا ضمان على

احد

احد لان حكم ذلك الاشهاد قد بطل لان ولاية الاب
والوصي قد زالت بموت الاب والوصي وبلوغ الصغير
وان تقدم على الصبي نفذ ما سبقنا ثم سقط الحائط
على انسان فديته على عاقلة الصبي وروي شي عن
ابي يوسف في رجل اخرج من دار ولده الصغير جناحا
او كنيفا او فعل ذلك وكيل لرجل في داره فتولد منه
تلف فالضمان على الوصي والوكيل لقيام فعلهما
مقام فعل الصبي والموكل فصار الموكل والصبي جانبين ٥
واذا ضرب الرجل بطن امراة فالقت جنينا ميتا
فعلى الضارب الغرة وهي الغرة عبد او امة قيمته خمسماية
درهم وهذا استحسان اخذ به علماونا والقياس ان
لا يجب شي وهو قول زفر ويستوي في ذلك الذكر
والانثى لان الاثار في هذا الباب مطلقة ولا كفارة
على الضارب وفي الفوايد المنسوبة اذا ضرب ٥
بطن امراة فالقت جنينا ميتا ففيه الغرة هذا
اذا كان لعدد اربعة اشهر حتى نفخ فيه الروح اذا كان
اقل من ذلك لا يجب شي وهل يكره اسقاط الجنين ٥
قبل ان ينفخ فيه الروح قال عامة المشايخ لا يكره ٥
وبه افتى صاحب المحيط وقال الامام علي القمي يكره
وبه افتى ابو بكر محمد بن الفضل والجنين اذا انفصل
ميتا اعتبر ولدا او نفسا علمه حدة في حق غيره ما

من العباد في حق بعض الاحكام حتى تصير الجارية ام ولد به وتصير المراة
نفساء به وتحل المعتدة للازواج وفي حق نفسه اعتبر عضوا من اعضاء
الام حتى لا يسمى ولا يرث وكذلك في حق الله تعالى اعتبر عضوا من
اعضاء الام حتى لا يقام عليه صلاة الجنازة والكفارة في حق الله
تعالى فيعتبر الجنين في حق حكم الكفارة بمنزلة عضو من اعضائها والكفارة
لا تجب باتلاف عضو من اعضائها واذا اخرج الجنين حيا ثم مات
فعلى الضارب الدية الكاملة وعليه الكفارة وتعتبر نفسا وولدا في حقه
وفي حق غيره سواء كان الحق لله تعالى او للعباد فيصلى عليه ويسمى
ويرث وتصير الجارية به ام ولد وتنقضي به العدة قال ويكون بدل
الجنين بين ورثته على فرائض الله تعالى يريد به الغرة اذا انفصل
ميتا وانما لا يرث من غيره اذا انفصل ميتا لان ذلك من حقه وفيما هو
حقه اعتبر عضوا من اعضاء الام فان ماتت الام من الضرب
ثم خرج الجنين ميتا فلا غرة في الجنين بخلاف ما اذا خرج الجنين حال حياة
الام ثم ماتت الام من الضرب فعلى الضارب دية الام في ثلاث سنين
واذا كان في بطنها جنينان فخرج احدهما قبل موت الام وخرج الاخر
بعد موت الام وهما ميتان يجب في الذي خرج قبل موت الام
الغرة ولا يجب في الذي خرج بعد موت الام شيء ولو خرجا ميتين بعد
موت الام لا يجب فيهما الغرة والجنين الاول هو الذي خرج قبل موت
الام لا يرث من دية امه شيئا لانه لو انفصل حيا ثم مات قبل موت
الام لا يرث من دية امه شيئا فاذا انفصل ميتا اولى ويرث منه كما ذكرنا
والجنين الاخر وهو الذي خرج بعد موت الام لا يرث من احد لانه انفصل
ميتا ولا يورث عنه لانه لم يجب له شيء وان كان الذي خرج بعد موت الام
حيا ففيه الدية كاملة ويرث هذا الجنين من دية امه وما ورثت امه
من اخيه لانه كان حيا وقت موت امه فيرث ما كان متروك امه ومتروك
امه ديتها وما ورثت من اخيه وهل يرث هذا الجنين من الجنين الاول ان
كان الاب حيا لا يرث لان الاخ يصير محجوبا بالاب وان لم يكن حيا
يرث هذا اذا ضرب بطن حرة فالقت جنينا ميتا فان ضرب بطن امة
فالقت جنينا ميتا والام حية ينظر ان كان هذا الحمل حرا بان كان الحمل
من المولى تجب الغرة ذكرا كان او انثى وان كان رقيقا ذكر في ظاهر الرواية

ان تقوم

انه يقوم على الهيئة واللون التى انفصل لو كان حيا ينظر ان
كان ذلك ذكرا يجب عليه نصف عشر قيمته وان كان التى يجب عليه
عشر قيمتها وروى الحسن بن زياد عن ابى يوسف رحمه الله
تعالى ان الضارب يضمن نقصان الولادة ولا شى عليه والكلام
بين ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وبين ابى يوسف فرع المسئلة
اخرى ان الجناية الخطا على المماليك عند ابى حنيفة بمنزلة
الجناية على الاحرار حتى قالا لا ايراد موجبها على الدية وتحملها
العاقلة ثم فى الجنين الحر الغرة وذلك نصف عشر ديته ان
كان انثى ففى جنين الامة بحساب ذلك من قيمته لان القيمة
فى المماليك بمنزلة الدية فى الاحرار وعند ابى يوسف الجناية
فى المماليك بمنزلة الجناية فى البهايم ومن ضرب بطن امة
فالقت جنينا ميتا فانه لا يضمن فى الجنين شيا ويضمن
نقصان الولادة ان نقصتها الولادة كذا هنا وتمام هذا ينظر فى
جنايات المحيط ثم ما يجب فى جنين الامة يكون على الضارب
وفى ماله لان الوجوب على العاقلة بخلاف القياس بالنص
والنص ورد بايجاب الضمان على العاقلة فى جنين الحرة فيرد جنين
الامة على اصل القياس وفى المنتقى اذا ضرب بطن امة
فالقت جنينا حيا ومات وقد نقصتها الولادة كان على الضارب

قيمة الجنين حالة اي في ماله وان كان فيها وفا بنقصان الولادة فلا شي عليه من نقصان الولادة وان لم يكن فيها وفاء فعليه اتمام ذلك وذكر فيه ايضا رجل ضرب بطن امة وماتت الام قال ابو حنيفة على الضارب قيمة الام في ثلاث سنين واما اذا ضرب الرجل بطن امراته والقت جنينا ميتا ذكر في الجامع الصغير ان على عاقلة الاب الغرة ولا يرث الاب منه لانه باشر قتله والمباشر لا يرث وان كان مخطيا ولا كفارة على الاب لما ذكرنا وفي المنتقى رجل ضرب بطن امراة فالقت جنينا حيا ثم مات ثم القت جنينا ميتا ثم ماتت الام بعد ذلك وللرجل الضارب بنون من غير هذه المراة وليس له ولد من غيرها هذا الذي ولدت عند الضربة ولها اخوة من ابيها وامها فعلى عاقلة الاب دية الولد الذي وقع حيا ثم مات ترث من ذلك امه السدس وما بقي فلاخوة هذا الولد من ابيه واما الولد الذي سقط ميتا فان فيه غرة على عاقلة الاب خمسماية درهم ويكون للام من ذلك السدس وما بقي فهو للولد الذي وقع حيا وترث الام من ذلك السدس ايضا لان لها سدس جميع ما كان للابن الذي وقع حيا ويصير ما ورثت الام من جميع ذلك لاخوتها وانما ورث الابن الحي من غرة الميت لان الغرة انما وجبت بالضربة وهو في ذلك الوقت حي وفي المنتقى

قال ابو

قال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد اذا ضرب الرجل بطن امراة فالقت جنينا ميتا فلا كفارة عليه ولا يرث منه وان القت جنينا ميتا قد استبان من خلقه شيء او ظفر ثم ماتت هي من تلك الضربة ثم القت جنينا حيا ومات ففي الاول الغرة وفي الام الدية وفي الجنين الثاني الدية كاملة قال في الزيادة رجل اشترى من اخر جارية وقبضها ثم وطئها المشتري وحبلت منه ثم ان الجارية ضربت بطن نفسها متعمدة اي متعمدة اسقاط الجنين والقت جنينا ميتا اوشربت من الدواء ما يوجب سقوط الولد متعمدة اووضعت في قبلها ما يصرح به الولد فادخلته في الرحم فسقط الجنين ميتا ثم استحقها رجل بالبينة وقضى القاضي للمستحق بالجارية على المشتري ان امتك قتلت ولدها وانه ولد هذا الرجل وانه حر لانه ولد المغرور وولد المغرور حر والجنين مضمون بالغرة فادفع امتك اوافدها بغرة الحر وانما شرط محمد التعمد في فصل الجارية وتفسيره ان يقصد اسقاط الجنين لانها ليست بمباشرة للاتلاف بل هي سببية الى ذلك والتسبب انما يوجب الضمان بوصف العمد فشرط تعمدها اسقاط الولد لتصير متعد به في التسبب وعلى هذه الحرة اذا فعلت ذلك بنفسها كان على عاقلتها الغرة ويشترط ان تكون متعمدة في فعلها لما ذكرنا وهذا اذا فعلت بغير اذن الزوج وبغير اذن المولى فان فعلت ذلك باذنها فلا ضمان وسئل ابو القاسم عن امراة شربت الدواء فالقت جنينا ميتا لا غرة عليها وتاويله اذا شربت دواء لا يوجب سقوط الولد ولا تتعمد

هي ذلك وقال ابو بكر في غير هذه الصورة انها اذا اسقطت
سقطا فليس عليها الا التوبة والاستغفار وان كان جنينا
فعليها غرة وتاويله اذا شربت دواء يوجب سقوط الولد
وتعمدت ذلك وفي فتاوى ابي الليث امراة شربت دواء فالقت
او حملت حملا ثقيلا فالقت جنينا ميتا ان على عاقلتها خمسماية
وصح في سنة واحدة لوارث الحمل اباكان اوغيره وان لم يكن
لها عاقلة ففي مالها في سنة قاله ابو يوسف بن عيسى وتاويله
ما ذكرنا وفي المنتقى رواية مجهولة امراة شربت دواء فاسقطت
وكانت شربت لغير ذلك يعني لغير اسقاط الولد فعليها الغرة
ولا كفارة عليها في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يرثه
وقال بعضهم الكفارة الغرة ولا كفارة عليه وهذا الجواب بخلاف
جواب الزيادات وفي فتاوى النسفي سئل عن مختلعة وهي حاملة
احالت لاسقاط العدة باسقاط الولد قال ان سقطت بفعلها
وجب عليها غرة ويكون ذلك للزوج وفي العيون اذا ضرب
بطن حامل فاصاب يد الولد في بطنها فقطعها ثم ولدته حيا
فنصف الدية على عاقلته لانه خطا ولو اشترى انها حاملا
فلم يقبضها حتى اعتق ما في بطنها ثم ضرب انسان بطنها فالقت
جنينا ميتا خير المشتري ان شاء اخذ الامة بجميع الثمن
واتبع الجاني ارش حر ويطيب له الفضل وان شاء فسخ البيع
في الامة ولزمه الولد بحصته من الثمن ولو كان للجنين اب
حر او واب اخر مقدم على مولى العتاقة فارش الجنين لـه

في

ضرب ابنه الصغير تاديبا

فى الوجهين ولا شيى للمشترى هذه الجملة فى جنايات المحيط الاب اذا
ضرب ابنه الصغير تاديبا فعطب من ذلك ينظر ان ضربه
حيث لا يضرب للتاديب او حيث يضرب ولكن فوق ما يضرب
للتاديب فانه يضمن الدية وعليه الكفارة وان ضربه حيث
يضرب مثل ما يضرب للتاديب فعليه الدية والكفارة عند ابى
حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا شيئ عليه وفى نوادر بشر عن ابى
يوسف ان عليه الكفارة وعلى هذا الخلاف الوصى اذا ضرب الصغير
تاديبا والزوج اذا ضرب زوجته حيث يضرب للتاديب مثل

فى ضرب معلم الصبيان

ما يضرب له حال نشوزها ضمن بالاجماع والاب او الوصى اذا سلم
الصغير اذا اسلم الى معلم يعلم القران او عملا اخر فضربه المعلم
للتعليم ان ضربه باذن الاب حيث يضرب مثل ما يضرب
للتعليم فلا ضمان على الاب والوصى ولا على المعلم وفى المنتقى عن
حنيفة وابى يوسف ان عليه الكفارة وان ضربه حيث لا يضرب
او فوق ما يضرب للتعليم فالمعلم ضامن والحاصل ان عند ابى
حنيفة اذا ضرب ابنه بنفسه حيث ما يضرب مثل ما يضرب
للتاديب يضمن عند ابى حنيفة ولو امر المعلم فضرب كذلك
لا يضمن الاب والمعلم والفرق لابى حنيفة بين المعلم وبين الاب
ان المعلم معين فى الضرب والاب ليس بمعين بل هو مستوف حقه
لان منفعة ضرب الصغير راجعة الى الصغير وصلاح الصغير
يعود الى الاب بحكم البعضية واستيفا الانسان حقه بتقيد

بشرط السلامة كما في فصل الزوجة ثم انهما ضمن الاب
بضربه بنفسه ولم يضمن بالامر للمعلم لان الاب في الضرب
بنفسه مباشر والمباشر يجوز ان يضمن واذا لم يكن متعديا
في المباشرة كما في ضرب الزوج زوجته واما الاب بالامر
فمسبب وليس بمباشر والمسبب انما يضمن اذا كان
متعديا في التسبب اما اذا لم يكن متعديا فلا والاب بالامر
للمعلم بالضرب ليس بمتعد لان للاب ولاية ضرب الصغير
لاصلاح الصغير فبهذا افترقا قال هشام في نوادره عقيب
مسئلة المعلم قلت لمحمد ان لم يكن الاب قال له في امر الضرب
شيا قال لا يضمن المعلم وفي بعض النسخ ان الاب اذا ضرب
الصغير انما يضمن عند ابي حنيفة اذا كان الاب ضربه للتاديب
اما اذا كان ضربه لتعليم القران لا يضمن كالمعلم فاذا لا فرق بين
ضرب المعلم باذن الاب وبين ضرب الاب اذا كان الضرب
للتعليم وذكر شمس الايمة الحلواني في شرح الاجارات ان
في ضرب الاب ابنه وفي ضرب الزوج زوجته روايتين
عن محمد في رواية يضمن وفي رواية لا يضمن واما الوالدة
اذا ضربت ولدها الصغير للتاديب لا شك انه يضمن وقال
بعضهم لا يضمن وفي كتاب العلل للزوج ان يضرب امراته
ليعيدها الى مضجعه واذا ماتت من ضربه ضمن وفيه ليس

للزوج

للزوج ان يضرب امراته على ترك الصلاة وللاب ان يضرب
ابنه على ترك الصلاة وذكر في كتاب الفرايض في باب ميراث
القاتل مسيلة الاب اذا ضرب ولده للتاديب على الخلاف الذى
ذكرنا وذكر مسئلة المعلم اذا ضرب الصغير باذن الاب على
انفاق على نحو ما قلنا قال محمد ثم وهذا من ابى حنيفة ترك لقوله
وقيل هذا من محمد دعوى المناقضة على ابى حنيفة وجهه
ان اذن الاب لما اثر في اسقاط الضمان عن المعلم ففعل الاب
بنفسه كيف يوجب الضمان على الاب وحال الاب اقوى
من حال المعلم وذكر الناطفي رحمه الله ان الانسان قد يستفيد
امرا من جهة غيره ثم يكون حاله اقوى من حاله كالمعلم
والاب والوصى هنا وكذا الاب لا يبيع ولده الكبير ووصى
الاب يملك ذلك وكذا المريض مرض الموت اذا باع بالمحاباة
اليسيرة لا يجوز ولا يكون عفوا والوصى يملك البيع بالمحاباة
اليسيرة وقيل هذا عن محمد استدلال على رجوع ابى حنيفة عن
قوله في فصل الادب ووجهه ان اذن الاب لما اثر في سقوط
فعل المعلم فاولى ان يوثر في منع الضمان عن الاب اذا فعل بنفسه
واليه مال شمس الايمة السرخسي وذكر في شرحه ان اباحنيفة
رجع الى قولهما وهو الصحيح وفي الملتقط الملتقط عن ابى يوسف

فى الاب والوصى اذا ضرب الصغير انهما لا يضمنان ولا يحرمان
عن الارث وشيء من المسايل ضرب الصبي ومقدار قد ذكرناه
فى مسايل الصلوة البزاغ والفصاد والحجام اذا بزغ او فصد
او حجم وكان باذن المولى فى العبد او باذن الولى فى الصبي وسرى
الى النفس ومات فلا ضمان عليهم وكذلك الختان فهولاء لا يضمنون
السراية بلا خلاف واذا قطع الختان بعض الحشفة فى العبد
او الصبى ففيه حكومة عدل وان قطع الحشفة كلها فان
فبراء فعليه فى العبد كمال القيمة وفى الصبي كمال الدية وان مات
ففيه نصف الدية فى الصبي ونصف القيمة فى العبد لانه اذا
مات فالتلف حصل بفعلين احدهما ماذون فيه وهو قطع
الجلدة والثانى غير ماذون فيه فجعل كان لم يكن وقطع الحشفة
غير ماذون فيه فوجب ضمان الحشفة كاملا وهو الدية
وتمام هذا ينظر فى جنايات المحيط وفى فوايد صاحب المحيط
صبي جاء الى فصاد وقال افصدنى ففصده معتاد افمات من
ذلك السبب تجب ديته على عاقلة الفصاد وقد مر ذكره فى
مسايل الغصب عمد الصبى والمجنون خطا وفيه الدية على
العاقلة والمعتوه كالمجنون وفى متفرقات جنايات المحيط
قال هشام فى نوادره عن محمد فى جارية بين رجلين جاءت

بولد

بولد فجني الولد جناية ثم ادعاه احدهما يلزمه الدية كلها
في ماله وفي الجامع الاصغر عن محمد فيمن اجتمع عليه الصبيان
والمجانين يريدون قتله ولا يقدر على دفعهم الا بالقتل قال ليس
له الا ان يقتلهم قال عمرو بن سفيان قلت لمحمد ان قاضينا ابا
مطيع يقول له ان يابى على انفسهم بالدفع عن نفسه قال عمر
فراي محمد في الطواف فقال يا خراساني القول ما قال صاحبكم كذا
عن محمد بن سلمه وكان نصير يفتي بالضمان في الصبي والمجنون
والبهيمة اذا قتله الرجل واقعا وكان الفقيه ابو الليث يقول
هذا القول خلاف ما قاله في الروايات الظاهرة هذه الجملة في
متفرقات جنايات المحيط وذكر في الفصل العشرين منها سئل
محمد بن سلمه عن جماعة كانوا يرمون على كلب عقور فاخطا
واحد منهم فاصاب صغيرة فماتت وعرف ان هذا سهم فلان
ولكن لم يشهد احد من رماه فلان فصالح الاب صاحب السهم
على كرم ثم طلب المصالح هو الذي جرحها فالصلح ماض وان لم
يعلم غير معرفة السهم فالصلح باطل وان علم ان الجارح صاحب
السهم ولكن لما استقبل الصغيرة اياها لطمها ابوها فسقطت
وماتت ولا يدري انها ماتت من اللطمة او من الرمي ما حال
الصلح قال ان كان صلح الاب باذن صاحب الورثة فالصلح جايز
والبدل لساير الورثة ولا ميراث للاب وان كان الصلح بغير

اذنهم فالصلح باطل وهذه لانه لاحق للاب في موجب الجناية
من حيث حرم عن الميراث فيعتبر اذن الورثة كما في صلح الاجنبي
وفي نوادر هشام قال سألت محمدا عن قلع سن صبي او حلق
راس امراة فصالح الجاني ابا الصبي او المراة على دراهم ثم نبتت
الشعر او السن فاخبرني ان اباحنيفة قال يرد الدراهم قال
وكذلك قول محمد الا ان محمدا يقول يمسك منها مقدار ما داوى
به السن قلت وكذلك ان كان كسر يدا فصالحه منها ثم جبرت
وصحت حتى لم يروا منها شيئا قال نعم قلت فان زعم صاحب
اليدان يدي قد ضعفت وليست كما كانت قال امر من ينظر
اليها فانه لا يكاد يخفى هذه الجملة في هذا الفصل وذكر في الفصل
الثامن عشر منها ولو ان صبيا في يد ابيه جذبه انسان
من يد ابيه والاب ممسك له حتى مات فعليهما الدية
ولا يرثه ابوه وفي متفرقات جنايات المحيط ذكر في غصب
جارية دفعت جارية اخرى فذهبت عذرتها قال محمد
عليها صداق مثلها قال بلغنا عن عمر رضي الله عنه
في جاريتين تدافعتا في حمام فذهبت عذرة احديهما فضمن
الاخرى صداق مثلها والمسئله صارت واقعة الفتوى
ببخارا وسمرقند وقد وقعت في زماننا وصورتها زن مى
بان دختركى نارسيده راكه ساكد داو بود نرران فرستاد كافران

اوراكر

او را كرفسد وبكارة را بل كرد وهل يجب الضمان على الاستاد مهر
مثلها لا شك ان ارسلتها باذن وليها لا ضمان عليها وان ارسلتها
بغير اذن وليها هل يضمن الاستاذ مهر مثلها فعلى قياس ما ذكرنا
فيما اذا غصب صبيا حرا فقتله انسان تجب على الكافر اذا كان
حربيا لانهم لا ياخذون بالضمان والقود فيما فعلوا بانفسنا واموالنا
لانهم يستحلون دمانا واموالنا فلا يعتقدون وجوب الضمان
والقود عليهم وليس لنا ولاية عليهم حتى يلزمهم حكم اعتقادنا
فلا يلزمه شيء في اكراه المبسوط في باب اكراه الخوارج وفي ديات
فتاوى الديناري صغيرة بدنوبات نشبشة است سرنا
رسيده آمه واين نوبات دابرد اشت وسقطت الصغيرة
وذهبت مذرتها قال يجب الضمان بقدر النقصان قيل تركه
واجب شود قال هركم ازارش موضحه بود بن جاني بود بر عاقلة
وفي فوايد شيخ الاسلام برهان الدين الزوج اذا ازال عذرتها
بالاصبع هل يضمن اجاب لا ويعزر وقد ذكرنا بعض هذه
المسايل في مسايل الحدود وفي الجامع الاصغر رجل دفع بكر
اجنبية فسقطت عذرتها فعليه مهر مثلها في ماله والتعزيز
فلا فرق بين الصغيرة والكبيرة وينظر جنس هذه المسايل
في جنايات الفتاوى الصغرى ذكر في المحيط وفي فتاوى ابي
الليث صبيان يلعبون بالرمي فمرت بهم امراة فرمى صبي ابن
تسع سنين او نحوه سهما فاذهبت عينها قال الفقيه ابو بكر الدية
في مال الصبي دون والده فان لم يكن للصبي مال فنظرة الى ميسرة

قال الفقيه وانما اوجب الدية في مال الصبي لانه كان لا يرى
للعجم عاقلة وهكذا كان يفتي الفقيه ابو جعفر انه لا عاقلة للعجم
وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني وفي جنايات الملتقط
الملتقط صبي رمى سهما الى انسان فذهب عينه لا ضمان على والده
عند ابي بكر لانه يقول لا عاقلة للعجم لعدم التناصر وانما العاقلة للعرب
للتناصر فان كان للصبي عاقلة تجب على عاقلته بالبينة ولا
تجب باقرار الصبي ولا بشهادة الصبيان شي ذكر في الجامع الصغير
اذا غرق صبيا او بالغا في البحر لا قصاص اليه عند ابي حنيفة
خلافا لهما وفي الذخيرة ويقتل الرجل بالصبي وكذا سليم الجوارح
بناقص الاطراف والصبي والمجنون كالبالغ في دية النفس ودية
المراة في النفس على نصف دية الرجل والعاقلة اذا تحملت الدية
لا يجب منها شيء على النساء والعبيد والاما والصبيان والمجانين
واذا وجب القصاص فان الاب ملك استيفاءه عند علمائنا
خلافا للشافعي ولو اراد ان يصالح عن قصاص وجب للصغير
او للمعتوه في النفس او فيما دون النفس فله ذلك ولو اراد ان
يعفو عن ذلك فليس له ذلك واما الوصي هل يملك استيفاء
قصاص وجب للصغير او للمعتوه فان كان فيما دون النفس
ذكر في عامة الروايات ان له ولاية الاستيفا وفي بعض
الروايات ليس له ذلك وان اراد الوصي ان يصالح عن قصاص
وجب للصغير ان كان القصاص في النفس فيه روايتان
على

على رواية صلح الاصل ليس له ذلك وعلى رواية ديات الاصل له ذلك
وان كان القصاص فيما دون النفس فعلى الرواية التي يملك الاستيفا
يملك الصلح وعلى الرواية التي لا يملك الاستيفا وهو القياس يجب
ان يكون روايتان وان اراد الوصي العفو ليس له ذلك النفس وما
دون النفس فيه سواء وان صالح الوصي عن قصاص وجب للصغير
وحط من الدية شيئا لا يجوز ولا فرق بين الفاحش واليسير من
الحط والقاضي هل يملك استيفاء القصاص للصغير ذكر كثير من
مشايخنا المتاخرين ان القاضي كالاب في هذا الباب وذكر محمد في الكيسانيات
ان القاضي لا يستوفي القصاص للصغير في النفس وفيما دون النفس
ولا يصالح قال الناطفي في وقعاته وعندي القاضي كالوصي وتمام هذا
ينظر في المحيط والذخيرة واذا وجد القتيل في دار صبي او مجنون
لا يجب على الصبي والمجنون القسامة بالاجماع وانما تجب القسامة
والدية على عاقلتها هذه الجملة في الذخيرة وفي فوايد صاحب المحيط
امر صبيا باستهلاك مال انسان يضمن الصبي ثم يرجع على الامر ولو
قال الصبي انقض هذا الحايط ففعل وهلك لا يضمن ولو قال انقض لي
يضمن اجماعا ولو قال الصبي اصعد هذه الشجرة وانفض لي ثمارها
فصعد واكل الثمرة وبقيت الثمرة في حلقه ومات من ذلك
لا ضمان عليه لانه اعترض على فعله فعل الصبي ذكر في وصايا المنتقى
ولو ان عبدا لايتام جني جناية كان لوصيهم ان يختار لهم امساك

العبد ويدفع ارش الجناية من مالهم الا ان يكون بين ارش
الجناية وبين قيمة العبد شي متفاوت فان قال الوصي عند القاضي
اخترت امساك العبد واشهد على نفسه شهودا فليس له بعد ذلك ان
يرجع الى ان يدفع العبد فان لم يكن لهم مال غير العبد فعليه ان يبيع
العبد ويودي ارش الجناية من ثمنه فان مات العبد قبل ان يبيعه
بعد ما اختاره فالجناية دين على الايتام حتى يودوها لا قصاص فيما
بين الصبيان لقوله عليه الصلاة والسلام دفع القلم الثلاث
وعمد الصبي وخطاه سواء عندنا وتجب الدية في الحالين ويكون
في ماله في فصل العمد لان العاقلة لا تعقل العمد ولا كفارة عليه في
الخطا عندنا ولا يحرم عن الميراث خلافا للشافعي والجواب في المعتوه
نظير الجواب في الصبي والمجنون كالصبي ايضا في الفصل الثاني من
جنايات المحيط والصبي كالبالغ في دية النفس ودية المراة في
النفس على دية نصف دية الرجل ذكر في الفصل السابع من جنايات
المحيط اذا اقتل الرجل وله اولياء صغار وكبار فللكبار ان يقتلوا
القاتل وقال ابو يوسف ومحمد ليس لهم ذلك حتى يدرك الصغار
كذا ذكر بهذا اللفظ في الجامع وذكر في الاصل بلفظ اخر اذا اقتل الرجل
وله ورثة صغار وكبار فاراد الكبير ان يستوفي موجب القتل اما
ان يكون القتل عمدا او خطا ان كان خطا فان كان الشريك الكبير
ابا يستوفي جميع الدية حصة نفسه بحكم الملك وحصة الصغير
بحكم الولاية وان كان الكبير اخا او عما ولم يكن وصيا للصغير

يستوفي

يستوفی القصاص خلافا لهما كما مر وان اراد السلطان ان يستوفی حصة الصغير مع الكبير فعند ابی حنيفة رحمه الله له ذلك خلافا لهما واجمعوا علی ان القصاص اذا كان كله للصغير فليس للاخ والعم ولاية الاستيفا واقعة الفتوی جمعی از بالغان ونارسيده كان گوی ی ما صيد ونارسيده بر گود بوای نشسته بود وبطاره من گود گوی بر پيشانی او رد ودرهمات سبب مدان سبب هلاك شد ومعلوم نيست كه اين گوی كه زود رين صورت موجب اين قتل چه باشد ذكر فی جنايات فتاوی قاضی خان صبيان اجتمعوا فی موضع يلعبون ويرمون فاصاب سهم احدهم عين امراة وذهبت والصبي ابن تسع سنين قال الفقيه ابو بكر ارش عين المراة فی مال الصبی ولا شی علی الاب وان لم يكن له مال فنظرة الی ميسرة وانما اوجب الدية علی الصبی لانه لا يری للعجم عاقلة قال ثم انما يجب الارش اذا ثبت رميه بشهادة الشهود لا باقرار الصبي ولا بوجود سهمه فيما لان اقراره علی نفسه باطل وعلی قياس مسئلة الكلاباذی والدروازكی ينبغی ان تجب القسامة علی اهل تلك المحلة وصورتها كلاباذي ودروازكی اذا اقتتلوا فاجلوا عن قتيل يجعل القتيل قتيل محلة فتجب الدية والقسامة علی اهل تلك المحلة وفی جنايات الجامع الصغير قوم التقوا بالسيوف فاجلوا عن قتيل فالدية والقسامة علی اهل المحلة الا اذا عينوا واحدا من الفريقين يعنی يدعی اوليا القتيل علی رجل من الفريقين يعنی اوليا القتيل علی رجل من الفريقين الذين اقتتلا بعينه فيتضمن ذلك براة اهل المحلة وبجود الدعوی لا يظهر القتل عليه ولو عينوا رجلا من اهل المحلة لا يتضمن ذلك براءة اهل المحلة وينظر فی فتاوی صاحب المحيط ذكر فی باب القسامة فی اخره من شرح الطحاوی

ولو مر رجل في محلة فاصابه سهم او حجر ولا يدري من اي موضع اصابه
فان مات من تلك الجراحة فعلى اهل المحلة القسامة والدية وان
كان صحيحا ذهب دمه هدرا فلا شي فيه ذكر في المحيط رجل حر امر صبيا حرا
بقتل رجل فقتله فعلى عاقلة الصبي الدية في ثلاث سنين ثم عاقلة الصبي
ترجع بما لزمهم على عاقلة الآمر ونظير هذا فيمن ربط بعيرا الى قطار
رجل فقاد صاحب القطار الابل فوطئ البعير رجلا فقتله تجب الدية
على عاقلة صاحب القطار ثم يرجعون بذلك على من ادخلها فيه ولو امر
الحر عبدا كبيرا او صغيرا ماذونا له او محجورا عليه بقتل رجل فعل يخير
المولى بين الدفع والفدا ثم يرجع المولى على الحر الآمر بالاقل من قيمة العبد
ومن الفداء لانه غصبه بالاستعمال ومن غصب عبدا فجنى عند الغاصب
جناية وخير مولاه بين الدفع والفدا يرجع على الغاصب عبد محجور عليه
كبير امر عبدا محجورا عليه صغيرا بقتل رجل فقتله وخير مولاه بين الدفع
والفدا لا يرجع على الامر حتى لا يعتق وان كان المامور صبيا حرا والباقي
بحاله ضمن عاقلة الصبي الدية ولا رجوع لهم على العبد الامر لا في الحال
ولا بعد العتاق ولو كان العبد الآمر صغيرا محجورا عليه والمامور ايضا
محجور عليه وباقي المسئلة بحاله لا يكون لمولى المامور ان يرجع على الامر
لا في الحال ولا بعد العتاق ولو امر عبد ماذون له صغيرا او كبير محجورا
عليه وماذونا له صغيرا او كبيرا بقتل رجل فقتله وخير المولى بين
الدفع والفدا رجع بالاقل من رقبة الامر ولو امر العبد الماذون
صبيا حرا بقتل رجل فقتله فدية المقتول على عاقلة الصبي ولا يكون
لعاقلة الصبي حق الرجوع على الامر ولو ان حرا صغيرا ماذونا له

في التجارة

في التجارة امر عبدا صغيرا او كبير ماذونا له في التجارة او محجورا عليه بقتل
رجل وخير المولى بين الدفع والفداء رجع بالاقل على الامر ولو امر صبيا حرا
ماذونا له في التجارة او محجورا عليه بالقتل فقتل حتى وجبت الدية على
عاقلة القاتل في ثلاث سنين لا يرجعون بذلك على الآمر ولا على عاقلته
لا في الحال ولا بعد البلوغ لان هذا ضمان جناية لا ضمان غصب والصبي
الماذون له لا يلحقه ضمان الجناية وهو كالصبي المحجور عليه في ضمان الجناية
وهو ضمان الجناية كالعبد المحجور عليه وتمام هذه المسايل في الفصل الثاني
عشر من جنايات المحيط في مسايل الذبيحة والاضحية ذبيحة الصبي
والمجنون والمراة حلال اذا كان يعقل ويضبط اما اذا كان لا يضبط ولا
يعقل التسمية والذبيحة لا تحل لان التسمية على الذبيحة شرط بالنص
وذلك بالقصد وصحة القصد بما ذكرنا كذا ذكر في الهداية وذكر في الذخيرة
معنى قوله يضبط اي يضبط شرايط الذبح من فري الاوداج وقوله يعقل
تكلموا في معناه قال بعض مشايخنا معناه ويعقل التسمية وقال بعضهم معناه
ان يعلم ان الحل بقطع الحلقوم والاوداج ويذبح وذبيحة الاخرس حلال
وعجزه عن التسمية بحكم الخرس يعتبر بالعجز بحكم النسيان والاقلف
والمجنون سواء اذا كان الرجل غنيا وله اولاد صغار وكبار وليس للاولاد
مال فليس عليه ان يضحي عن اولاده في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي
حنيفة ان عليه ذلك وقد قيل ايضا عند ابي حنيفة وابي يوسف وابي
يوسف يلزمه ذلك وعند محمد وزفر لا يلزمه ذلك وان كان للاولاد مال
ذكر شمس الايمة السرخسي قال بعض مشايخنا على الاب والوصي ان يضحي
عنه من ماله عند ابي حنيفة والاصح انه ليس عليه ذلك وذكر
شمس الايمة الحلواني على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله يجب
في ماله وان ضحى عنه الاب ضمن قال القدوري في شرحه والصحيح ان

يقال بانه يضحي عنه وياكل الصبي منه ما يمكنه و يبتاع بالباقي
ما ينتفع بعينه وذكر الصدر الشهيد في شرح الاضاحي للزعفراني
انه اذا كان للاولاد مال ففي ظاهر الرواية لا يجب على الاب او الوصي
ان يضحي من ماله فان فعل الاب او الوصي ذلك ضمن وروى
الحسن عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى على الاب او الوصي
ان يضحي من ماله وعند محمد وزفر ليس عليه ذلك فان فعل الاب
او الوصي ذلك فعلى قول محمد وزفر على ما رواه الحسن يجب الضمان
واما على قول ابي حنيفة وابي يوسف فالاب لا يضمن بلا خلاف على
كل حال وفي الوصي اختلاف المشايخ بعضهم قالوا ان كان الصبي ياكل
فلا ضمان على الوصي وان كان لا ياكل فعليه الضمان وفرق هذا
القايل بين الاب والوصي من حيث ان تصرف الوصي انما ينفذ على
الصغير اذا كان للصغير فيه منفعة ظاهرة وانما يكون للصبي نفع
ظاهر اذا كان الصبي ياكل اما تصرف الاب فانما لا ينفذ اذا كان
ضارا ولا ضرر هنا ومنهم من قال لا ضمان على الوصي على كل حال كما
لا ضمان على الاب وعليه الفتوى هذه الجملة من الذخيرة وفي بيوع
فتاوي الامام فخر الدين الاب لا يضحي من مال نفسه يكون متبرعا
وفي مجالس القاضي ابي جعفر الاستروشني الاضحية تجب في مال
الصبي ويقوم به الاب او وصيه او الجد ولا يطعم منه احد ابل
يطعم الصبي وخادمه والابوان ياكلان منه استحسانا ويجوز
ان يشترى بذلك اللحم مطعوم للصبي ولا يشترى به شيء اخر وان ضحى

الاب

الاب من مال نفسه عن الصبى يفعل به ما يفعل بقربان نفسه في مسايل
الوقف على يتامى بنى فلان فان وقف فى حياته وصحته وهم يحصون لا يجوز
وان كان بعد الموت يجوز وان كان بعد الموت يجوز لانه يصير ميراثا عنهم
وان كانوا لا يحصون يجوز فى حالة الحياة وبعد الممات لانه مويد فى ووقف
العدة وفى الملتقط اذا اوقف على يتامى بنى فلان فكل من ادرك لاحق لـه
ولو اختلفوا فى بلوغه فالقول قوله ان لم يكن يدرك رجل قال ارضى وقف على
اصاغر ولدى يعنى صغار ولده كان الوقف على الصغار ويعتبر فى الاستحقاق
من كان صغيرا عند الوقف لا عند وجود الغلة اذا اقر الورثة بارض فى
ايديهم ان مورثهم وقفها وسمى كل واحد وجها غير ما سمى الاخر يصح
اقرارهم ويصرف حصة كل واحد منهم من الغلة الى الوجه الذى سمى
ولاية هذا الوقف تكون للقاضى وان كان فى الورثة صغيرا وغايب
لا يقضى فى حصتهم حتى يحضر الغايب ويبلغ الصغير هذه الجملة مذكورة
فى الفتاوى وفى الذخيرة اذا وقف ارضا على قرابته قسمت الغلة على
قرابت على عدد روسهم الصغير والكبير والغنى والفقير فيه على السوا
واذا اراد رجل اثبات قرابت ولده وفقره فى الوقف فله ذلك
ان كان صغيرا بخلاف ما اذا كان كبيرا فانه يثبت فقره بنفسه ووصى
الاب فى هذا بمنزلة الاب وان لم يكن اب ولا وصى الاب وله اخ
او عم او ام او خال فلهم لا اثبات قرابت الصغير وفقره اذا كان
الصغير فى حجره استحسانا الا ان بين قبول الهبة واثبات القرابة
نوع فرق فان الام تقبل الهبة على الصغير وان الاب حيا ولا يثبت
قرابة الصغير وفقره اذا كان الاب حيا ثم ان كان الاخ او العم

او الام موضعا لوضع الغلة في ايديهم فما هو نصيب الصغير من الغلة
يدفع اليهم ويومرون بالانفاق واذا لم يكن موضعا لذلك يوضع في ايدي
رجل ثقة ويومر بالنفقة عليه واذا كان لقرابته ولد كبير لا زمانة
به وهو فقير ولهذا الولد اولاد صغار فقراء فانه لا يعطى اولاد الولد
من الوقف هذه الجملة في الفصل السادس من وقف الذخيرة وتمامها
ينظر ثم وفي فتاوى رشيد الدين القاضي اذا فوض التولية الى صبي
يجوز اذا كان اهلا للحفظ وتكون له ولاية التصرف كما ان القاضي
يملك اذن الصبي وان كان الولي لا يأذن كذلك التولية ويجوز
تفويض التولية الى العبد الغير المحجور عليه لان المانع حق المولى وقد
زال ذلك بالاذن في مسايل الوصايا ذكر في بيوع شرح الطحاوي
وصية الصبي لا تجوز وان اضافها الى ما بعد البلوغ وان مات قبل
البلوغ او بعده بطلت وصيته ولو اوصى في حال صغره بوصية لا يجوز
الا اذا اجاز ذلك بعد البلوغ فح يصح وتكون اجازته بمنزلة الابتدا
وفي وصايا النوازل عن محمد بن مقاتل فيمن اوصى لصبي بمال سماه فقال
اوصيت له بهذا المال فاعطوه اياه بعد موت ابيه او قال اذا ادرك
وجبت له الوصية بعد موت الموصي والموصى ان لا يدفع الى الصبي
الا بعد الوقت فان رفع الى قاض فان راى ابا الصغير موضعا للمال
امر بدفع المال اليه ولو قال الميت متى مات ابو هذا الصبي فقد اوصيت
له بكذا فهو وصية فيها ضعف في مذهب علمائنا قال محمد ابن
مقاتل واما عندي المال الذي اوصى به يوقف فان مات الصبي قبل
موت ابيه بطلت الوصية ذكر في الهداية ولا تصح وصية الصبي

الوصايا

وقال

وقال الشافعي اذا كان في وجه الخير تصح لان عمر رضي الله عنه اجاز وصية
يفاع او بالغ وهو الذى راهقه الحلم قلنا الاثر محمول على انه كان قريب
العهد بالحلم مجازا او كانت وصية في تجهيزه ودفنه وذلك جايز عندنا
وفي الفتاوى رجل اوصى ليتامى بني فلان فان كانوا يحصون دخل في الوصية
فقراوهم واغنياوهم ذكرهم وانثاهم لانه تمليك في حقهم والوصية تمليك
وان كانوا لا يحصون فالوصية للفقراء منهم دون الاغنيا وينظر في وصايا
الهداية وجنس هذا مر في مسايل الوقف ذكر في الباب الخامس والستين
من ادب القاضي رجل اوصى الى عبد او صبي اخرجهما القاضي من الوصية
وجعل مكانهما وصيا للميت لان العبد مشغول بخدمة المولى والصبي
لا يهتدى الى التصرف وهل ينفذ تصرفهما قبل ان يخرجهما القاضي اما
تصرف العبد ينفذ واختلف المشايخ في تصرف الصبي والصحيح انه لا ينفذ
بخلاف ما اذا وكله في حالة الحياة فانه ينفذ تصرفه ثم وهنا لا ينفذ لان
هذا التصرف لا ينفذ عن الزام العهدة ولا يمكن الزام العهدة على الميت
ولا عليه لانهما ليسا من اهل لزوم العهدة عليهما وبدون لزوم العهدة
لا ينفذ التصرف بخلاف حالة الحياة لان العهدة تلزم الموكل ولو
عتق العبد وبلغ الصبي قبل ان يخرجهما القاضي من الوصاية والعبد
يبقى وصيا واما الصبي فقد اختلفوا فيه قال ابو حنيفة لا يكون
وصيا وقال ابو يوسف يكون وصيا وذكر في كتاب الوكالة من
وكل صبيا في حال لا يعقل البيع والشرا ثم صار بحال يعقل البيع والشرا
فانه يصير وكيلا واختلف المشايخ فيه منهم من جعل ذلك قول
ابي يوسف ومنهم من جعل على الاتفاق ولو كان هكذا كان لابي
حنيفة في هذا روايتان ولو قال رجل اوصيت الى فلان هذا فان
ادرك ابني وكبر فهو وصي دون فلان فعند ابي حنيفة لا يكون الابن

وصيا على ما قال وكذلك لو وقف شيا وسلمه الى المتولي ثم قال اذا ادرك
ابني فهو المتولي فيه فقد روى بعض اصحابنا وهلال في كتابه عن ابى
يوسف انه يصح ايضا هذه الجملة في الباب الخامس والستين من
ادب القاضي وفي وصايا المنتقى رجل اوصى الى ابن له صغير قال يجعل
القاضي له وصيا ويجوز امره فاذا بلغ ابنه جعله وصيا واخرج الاول
ان شاء ولا يكون خارجا الا باخراج القاضي اياه مراتب الاوصيا
الوصي نوعان قوي وضعيف فالقوي وصي الاب ووصي وصيه
ووصي الجد في حال وفاة الاب ووصي القاضي والضعيف وصي الام
ووصي الاخ ووصي العم ونحوهم فاما القوي فيتصرف في مال الصغير
في المنقول والعقار جميعا وله ولاية التصرف بمثل القيمة وغبن
يسير فيما ورث عن ابيه وغيره لانه يقوم مقام الاب وللاب
ولاية التصرف في جميع ذلك فكذا من يقوم مقامه وليس له ولاية
التصرف في مال الكبير الحاضر فان كان الكبير غايبا فله بيع المنقول
الذي ورث من ابيه فحسب لانه من الحفظ وحفظ ثمنه ايسر
من حفظ عينه وله الحفظ وليس له بيع العقار لانه محفوظ
بنفسه وحكم الوصي الضعيف على الصغير كحكم الوصي القوي على الكبير
الغايب ببيع منقول الصغير ما ورث من امه او عمه لانه قايم
مقام الام والاخ والعم ولهم الحفظ دون التصرفات وانما يملك
الوصي الضعيف هذا القدر من التصرف عند عدم الوصي
القوى اما حال وجود الوصي القوي فلا يملك التصرف في مال
الصغير اصلا وفي هذه الصورة ليس للوصي القوي اما حال
وجود الوصي القوي الضعيف سوى القيام بمصالح موصيه

كتستفيد

كتنفيذ الوصية وقضاء الدين ونحوه ولو كان الاب اووصيه اووصى
وصيه او الجد اووصيه اووصي القاضي غايبا اوكان بحال لايلي
التصرف على الصغار فوصي الام يبيع ما يخشى عليه التلف ويجوز
ثمنه وكذا هذا الحكم في وصي الاخ والعم والخال والخاله وكل ذى
رحم محرم فحكمه كحكم وصي الام واذا لم يكن له واحد مماذكرنا
لايكون لوصي الام ولاية الشراء على سبيل التجارة الاشراما لا
بد لليتيم من كسوة اونفقة وما استفاد اليتيم من مال من غير
ميراث الام فيه ولاية التصرف منقولا كان اوغير منقول
وقد مر بعض هذه المسايل في مسايل القاضي اذا نصب وصيا
لليتيم فهو بمنزلة وصي الاب فان الاب اذا اوصى الى رجل واستثنى
نوعا ان استثنى التصرف في العقار لا يعمل استثناوه ولو فعل القاضي
ذلك يعمل استثناوه حتى لا يجوز له التصرف في العقار وتمام هذا
النظر في الباب الثامن والثلاثين من ادب القاضي ولو مات
ولم يوص الى احد وله اولاد صغار وله اب كان ابوه بمنزلة
الوصي في جميع تركة الميت لان الجد قايم مقام الاب عند
عدم الاب وكان حق التصرف والحفظ في ذلك له وان كان
الميت اوصى بشي كان للاب ان ينفذ وصاياه ولو مات وعليه
ديون وله ورثة صغار وترك متاعا لم يكن للاب ان يبيع
شيا من التركة عروضا كان اعقارا لقضاء دين الميت هكذا
ذكر في الباب الخامس والستين من ادب القاضي للصدر الشهيد
وانما يملك ابو الميت ان ينفذ وصاياه اذا كان شيا لا يحتاج

فيه الى البيع اما اذا احتاج الى البيع لتنفيذ الوصية لا يملك الاب
بيع ذلك نص عليه شمس الايمة الحلواني في ادب القاضي ايضا
وقال الجد لا يملك بيع مال لتنفيذ وصاياه وقضاء ديونه لانه
في حياة ابنه لا يملك بيع مال فكذا بعد وفاته ثم فرق في ادب القاضي
بين الجد والوصي فان لوصي الاب ان يبيع التركة لقضاء الدين
وتنفيذ الوصايا وليس للجد ذلك وينبغي ان يحفظ هذا من الخصاف
فان محمدا لم يذكره في المبسوط على هذا البيان وان اقام الجد مقام
الاب فانه قال اذا ترك وصيا وابا فالوصي اولى فان لم يكن له
فالاب اولى ثم وثم الى ان قال فوصي الجد ثم وصي القاضي والخصاف
بين ونعني بقول الخصاف الاب اذا باع مال نفسه من ابنه
الصغير او اشترى مال الصغير لنفسه جاز ولا يشترط الايجاب
والقبول هو الصحيح حتى لو قال بعت هذا من ولدي يتم العقد
ولا يحتاج الى ان يقول اشتريت وكذلك على العكس ويجوز
هذا البيع من الاب بمثل القيمة وبما يتغابن الناس فيه وروي
عن ابي حنيفة انه لا يجوز هذا العقد الا بمثل القيمة ولا تحمل
الغبن اليسير فعلى هذه الرواية فرق بينه وبين تصرفه مع الاجانب
والرواية الاولى اصح ولو وكل الاب وكيلا ببيع عبد له من ابنه
او شرى عبد ابنه له والابن صغير لا يعبر نفسه ففعل الوكيل
ذلك لا يجوز فان كان الاب حاضرا وقبل من الوكيل جاز والعهدة
من جانب الابن على الاب او من جانب الاب صح على الوكيل وقيل
على العكس ولو باع الاب مال احد ابنه من الاخر وهما صغيران

ان

ان جاز واذ ابلغ ان تكون العهدة عليهما هو الصحيح ولو وكل رجلا ببيع مال
احدهما من الاخر فباع لا يجوز والاب اذ اباع مال الصغير من اجنبي
بمثل القيمة اوكان الاب محمودا عند الناس او مستور الحال يجوز
البيع حتى لو كبر الابن ليس له ان ينقض البيع وان كان فاسدا ففي
العقار لا يجوز حتى لو كبر الابن له ان ينقض البيع عند بعض المشايخ
وبه اخذ الصدر الشهيد الا اذا كان خيرا للصغير بان يضعف
قيمته وان باع ما سوى العقار فيه روايتان في رواية يجوز
ويوخذ الثمن ويوضع على يدي عدل وفي رواية لا يجوز الا اذا
كان خيرا للصغير على نحو ما قلنا وبه اخذ الصدر الشهيد وفي
نوادر هشام عن ابي يوسف الاب اذا باع لابنه الصغير ما ثمنه
عشرة دراهم يعني باع من اجنبي يجوز وان اشترى ما ثمنه درهم
بعشرة دراهم لم يجز وفي الاصل سوى بين البيع والشرا في هذه
الصورة ولم يجوزهما ذكر شمس الايمة الحلواني في ادب القاضي
في ابواب الوصايا ان الصغير اذا اورث مالا وله اب مبذر مستحق
للحجر لا تثبت الولاية للاب وفي نوادر ابن سماعة عن محمد لو باع
عبد ابنه الصغير من رجل بالف درهم ثم قال في مرضه قد قبضت
من فلان الثمن ثم مات في مرضه لم يجز اقرار الاب وحاصل هذا
الكلام ان الاب باقراره باستيفاء الثمن من المشتري اقر لابنه
بمقدار من الثمن في ماله واقرار المريض لورثته باطل فصار وجوده

كم زمه وقال الاب في مرضه قبضتها فضاعت كان مصدقا ولو قال
قبضتها واستهلكتها لم يكن مصدقا ولا يبرا المشترى منها اذا
اخذ منه الثمن ان يرجع على الاب او في ماله لان ذلك الاقرار قد
بطل بنى عليه الحكم اذا باع الاب على الصغير داره فاذا هو لصغير
اخر هو ابنه فهو جايز وعن محمد اذا اشترى الاب للصغير شيا
ونقد الثمن ينوى الرجوع به عليه ولم يشهد على ذلك لم يقض
القاضى بالرجوع ووسعه فيما بينه وبين الله تعالى انه يرجع
وفي نوادر بشر عن ابى يوسف رجل اشترى دارا لابنه الصغير
فعلى الاب ان ينقد الثمن فان مات قبل ان ينقده فهو في ماله
خاصة يعنى مال الاب ولا يرجع في مال الابن واذا اشترى
دارا واشهد على عند البيع انه يرجع عليه وكذلك كل دين
على الابن فضمن الاب عنه وذكر في المنتقى عن ابى يوسف
تفصيلا فيما اشتراه الاب لابنه قال ان كان ما اشتراه يشا يجبر
الاب عليه بان كان طعاما او كسوة ولا مال للصغير لا يرجع
عليه الاب وان اشهد عليه انه يرجع وان كان شيا لا يجبر
الاب عليه بان اشترى طعاما او كسوة للصغير وللصغير
مال او كان المشتري دارا او ضيعة ان اشهد وقت الشرا
انه اشتراه ليرجع فله ان يرجع وان لم يشهد لا يرجع
وعن ابى حنيفة فيما اذا اشترى دارا او ضيعة او مملوكا

لابنه

لابنه الصغير ان كان للابن مال فالرجوع بالثمن على التفصيل
ان اشهد وقت الشراء انه يرجع وان لم يشهد لا يرجع
وان لم يكن للابن مال لا يشهد يرجع اشهد على الرجوع او لم
يشهد ثم في بعض المواضع يشترط الاشهاد وقت الشراء وفي
بعضها يشترط الاشهاد وقت نقد الثمن ونقول ان اشهد وقت
نقده الثمن انه انما نقد الثمن ليرجع عليه يرجع وروى الحسن
ابن ابي مالك عن ابي يوسف في رجل اشترى لابنه الصغير ثوبا
ودفعه اليه في صحته ثم ادى الثمن في مرضه لا يرجع على الابن
بشيء وروى بشر عن ابي يوسف في رجل تزوج امراة على امة
لابنه الصغير فهو جايز واذا اسلم الامة يصير متلفا الامة معنى
او مستفرضا فرضا فاسدا فيضمن قيمة الامة في قول ابي حنيفة
وفي قول ابي يوسف لا يصح امهار الامة ويكون على الامة قيمتها
للزوجة وقد ذكرنا بعض هذه المسايل في مسايل النكاح ومسايل
البيوع الاب اذا رهن متاع ولده الصغير بدين بدين نفسه
جاز استحسانا وهو قول ابي حنيفة ومحمد وقد ذكرناه في مسايل
الرهن وهذه المسئلة بناء على ان الاب اذا باع بال الصغير بدين
نفسه من رب الدين بمثل ما عليه من الدين على قول ابي حنيفة
ومحمد يجوز ويصير الثمن قصاصا بدينه ويصير هو ضامنا
للصغير خلافا لابي يوسف اجمعوا على ان الاب لو اراد ان يوفي
دينه من مال الصغير ليس له ذلك كذا ذكر شمس الايمة السرخسي

في شرح كتاب الرهن وذكر القاضي الامام صدر الاسلام في شرحه
ان الاب يملك قضاء دين نفسه من مال الصغير فيحمل ان في المسئلة
روايتين وهل للاب ان يستقرض من مال ولده الصغير تكلم
المشايخ فيه وعامتهم على انه يملك ذلك وهل له ان يقرض ماله
ذكر شمس الايمة السرخسي ان في الروايات الظاهرة ليس له ذلك
ولو اقرض الاب مال نفسه لولده واخذ رهنا من مال ولده جاز
وله ذلك وقد ذكرنا تمام هذه المسايل في الرهن والبيوع استقراض
الاب لابنه الصغير يجوز وكذا لو اقر بالاستقراض يجوز في وكالة
الجامع في الفتاوى وقد مر في مسايل البيوع واما استقراض الوصي
للصغير ذكر في رهن الهداية ولو استدان الوصي لليتيم في كسوته
وطعامه ورهن به متاعا لليتيم جاز لان الاستدانة جايزة
للحاجة والرهن نفع ايفاء للحق فيجوز وقد مر في رهن هذا الكتاب
اذا اشترى الاب لابنه الصغير شيا فما دام الابن صغيرا فحق القبض
للاب وان بلغ الابن فان اشتراه الاب من الاجنبي فحق القبض
للاب وان اشتراه من نفسه فحق القبض للابن ولا يجوز قبض
الاب عليه وفي حيل الاصل ذكر طريق براة الاب عن الثمن
الذي وجب عليه لابنه الصغير فقال يخرج الاب مقدار الثمن
من مال نفسه وذلك مايه دينار مثلا ثم يقول الاب اني
اشتريت من متاع ابني كذا بمايه دينار وهذه مايه دينار

قد

قد اخرجتها من مالي ثمنا لهذا الثمن الذي اشتريت وقد قبضتها
لابني ليكون ثمنه في يدي ويشهد على ذلك وعن محمد في النوادر انه قال
لا يبرا عن الثمن ما لم يشترلابنه بذلك الثمن من مال نفسه
شيا وعلى هذا اذا انفق من مال ابنه الصغير في حاجة نفسه
حتى وجب عليه الضمان او غصب شيا من مال ابنه الصغير حتى
وجب عليه الضمان ثم اراد ان يبرا عنه فهو على ما قلنا وفي الهاروني
الثمن الذي لزم الاب بشراء مال ولده الصغير لا يبراء الاب منه حتى
ينصب القاضي وكيلا عن الصغير يقبضه ثم بعد قبضه يامره القاضي
برده على الاب حتى يكون في يده عن ابنه وديعة هذه الجملة في وصايا
الذخيرة وقد ذكرنا اكثر هذه المسايل في مسايل البيوع وذكر رشيد
الدين في باب دعوى الاب والوصي من فتاويه اذا كان على الرجل
مهر وماتت المراة وابنها صغير والاب ينفق على الولد من المهر الذي
في ذمته لا يسقط المهر عن ذمة الزوج الا اذا اصرح الاب انه
اشتريت لاجل الولد لاقضي ثمنه من المال الذي علي ذلك ثم يجوز
حتى لو كبر الابن ليس له ان يرجع على الاب وفيما بينه وبين الله
تعالى جاز للاب الشراء عن المهر وانما شرط الاشهاد في القضاء
لانه لو لم يشهد كان للابن ان يطالبه بذلك ولا يقبل قول الاب
اني صرفت اليك لان المديون اذا قال قضيت الدين الذي علي لا يقبل
قوله كذا هنا ولو البس الصبي من ثوب نفسه واعطاه من
خبزه ويحسب ذلك من المال الذي عليه يجوز ايضا اذا اشهد

على ذلك اذا باع الاب داره من ابيه في عياله والاب ساكن
فيها لا يصير الابن قابضا حتى يفرغها الاب حتى لو انهدمت
والاب ساكن يهلك على الاب وكذلك لو كان متاع الاب او عياله
وهو غير ساكن فيها فان فرغها الاب صار الابن قابضا فاذا اعاد
الاب بعد ما تحول عنها يكسنها او حول فيها متاعا له او اسكنها
عياله وكان غنيا صار بمنزلة الغاضب وفي الهاروني لو باع الاب
من ابنه الصغير جبة له وهي على الاب او طيلسانا وهو لابسه
او خاتما في اصبعه لا يصير الابن قابضا حتى ينزع الاب ذلك
وكذلك في الدابة والاب راكبها ولو قال الاب اشهد واني قد
اشتريت جارية ابني هذه بالف درهم وابنه صغير في عياله
جاز الشراء ويصير الاب قابضا لها بنفس الشراء ان كانت في
يده والثمن دين عليه لا يبرء الا بالطريق الذي قلنا اذا استاجر
الاب للصغير اجيرا باكثر من اجر مثل عمل لا يصير بحيث لا يتغابن
الناس فيه الا ان الاب لم يعلم بذلك ذكر شيخ الاسلام في
شرح السير ان الاجارة تنفذ على الصغير الا ان على الصغير
اجر مثل عمله والاب اذا اجر منزل ابنه الصغير بدون اجر
المثل يلزم المستاجر اجر المثل ومن غصب دار صبي يجب
عليه اجر المثل هكذا قال بعض المشايخ وقال بعضهم اذا كان
النقصان خيرا للصغير يجب النقصان وقد مر في مسايل الاجارات
القاضي اذا باع مال الصغير من رجل وسلمه اليه ثم علم المشتري
بالمشتري عيبا فليس له ان يخاصم القاضي في الرد بالعيب لان القاضي

بمنزلة

بمنزلة الرسول عن الصغير لان بيعه خرج على وجه القضاء بالنظر للصغير
وكذا لو باع بعض امناء القاضي مال الصغير لا سبيل للمشتري في
الخصومة في الرد مع البايع لانه نايب عن القاضي اذ باع دار الصغير
اخر في ولايته لا يجوز والمعنى فيه انه تنفيذ حكم والحكم اذا دفع
الانسان لا يقع لغيره والقاضي اذا باع مال اليتيم من نفسه او باع
ماله من اليتيم ذكر في السير انه لا يجوز القاضي اذا زوج الصغير
اليتيمة من ابيه لا يجوز وكذا لو زوجها ممن لا تقبل شهادته
وقد ذكرنا مسايل بيع القاضي من نفسه ومن غيره مال اليتيم
في مسايل البيوع القاضي اذا استاجر اجيرا لليتيم باكثر من اجر
المثل بحيث يتغابن الناس فيه ولم يعلم القاضي بذلك فللاجير
اجر مثل عمله في مال اليتيم ولو قال القاضي تعمدت الجور تنفذ
الاجارة على القاضي ويجب جميع الاجر في مال القاضي القاضي اذا
اقرض مال اليتيم يجوز وقدم في مسايل البيوع القاضي اذا باع
التركة فهذا على ثلاثة اوجه اما ان تكون الورثة كبارا كلهم
او صغارا او كبارا او صغارا فان كانوا صغارا كلهم فالقاضي يبيع
كل شيء من تركة الميت صياعا كان او عروضا او عقارا سواء
كانوا حضورا او غيوبا على الميت دين او لم يكن لكن انما يبيع
بمثل القيمة او بما يتغابن في مثله ذكر في الاقضية اذا لم يكن
في التركة دين لا يبيع الوصي العقار الا لحاجة الصغار الى ثمنه

للانفاق وغيره او لضرورة دعت الى ذلك من كثرة تفراجها
ومونا تها متى كانت توبو على غلاتها قال شمس الايمة الحلواني
هذا جواب السلف فاما المتاخرون من مشايخنا قالوا انما
يجوز للوصي بيع عقار الصغير اذا كان على الميت دين لا وفاء به
الا من ثمن العقار او يكون للصغير حاجة الى ثمن العقار او بترغيب
المشتري في شرايه بضعف القيمة وان كانت الورثة كبارا كلهم
وهم حضور وليس على الميت دين فالوصي لا يملك التصرف في
التركة اصلا ولكن يتقاضى ديون الميت ويقبض حقوقه ويدفع
ذلك الى الورثة هكذا ذكر في الاصل وفي المنتقى عن ابي يوسف
عن ابي حنيفة في رجل اوصى الى رجل وله اولاد كبار وكلهم حضور
وليس على الميت دين ولم يوص بوصية انه يجوز بيع الوصي في كل
شيء ما خلا العقار وكذلك قول ابي يوسف قال ابو الفضل وهذا
خلاف جواب الاصل فقد ذكر في الاصل انه لا يملك بيع ما سوى
العقار ايضا وان كان على الميت دين والورثة كبار حضور اجمعوا
على انه يبيع كل التركة بقدر الدين وفيما زاد على الدين اختلفوا
فيه قال ابو حنيفة رحمه الله يبيع وقالا لا يبيع وهذا اذا لم
يقض الورثة الدين من خالص مالهم فان قالوا نحن نقضي
الدين لم يكن للوصي ولاية بيع التركة اصلا هذا اذا كانت
الورثة كبارا وهم حضور فان كانوا غيبا فان لم يكن في التركة

دين

دين ولاوصية بيع المنقولات لان بيع المنقول من جملة الحفظ قال
ابراهيم سالت محمدا عن غيبة الكبير الذى عليه بيع الوصى فى
المتاع قال اذا كان بالكوفة مسيرة ثلاثة ايام ولا يبيع العقار
لانه محفوظ ولو خيف هلاك العقار هل يملك بيعه اختلف المشايخ
فيه قال بعضهم يملك استدلالا بالمنقول وقال بعضهم لا يملك وهو
الاصح لان الدار لا يهلك غالبا فيبتنى الحكم عليه لا على الندرة هذا
اذا كانوا كبارا غيبا وليس فى التركة دين ولا وصية فان كان فى التركة
دين وهم غيب فان كان مستغرقا فله ان يبيع العقار والمنقول
جميعا وان لم يكن مستغرقا يبيع قدر الدين من العقار والمنقول جميعا
وهل يبيع الزيادة ان كان منقولا فله ان يبيع وان كان عقارا فله
ذلك ايضا عند ابى حنيفة خلافا لهما هذا اذا كانت الورثة كلهم
كبارا فان كان بعضهم كبارا وبعضهم صغارا فان كان الكبار غيبا
والتركة خالية عن الدين والوصية فللوصى بيع المنقول بالاجماع
وله بيع حصة الصغار من الصغار وهل يبيع حصة الكبار من العقار
فعلى الخلاف الذى مر وان كانت التركة مشغولة والكبار غيب ان
كان مستغرقا يبيع العقار والمنقول جميعا وان لم يكن مستغرقا يبيع
بقدر الدين من العقار والمنقول بالاجماع وهل يبيع الزيادة على
ذلك ففى المنقول يجوز بيعه وفى العقار خلاف على ما مر فان كان
الكبار حضورا والتركة خالية عن الدين والوصية فانه يبيع
حصة الصغار من العقار بالاجماع وهل يبيع حصة الكبار
فالمسئلة على الخلاف وان كانت التركة مشغولا بالدين فان
كان مستغرقا بيع الكل وفى غير المستغرق يبيع بقدر الدين وهل

يبيع الزيادة ففي الخلاف والاصل عند ابي حنيفة انه متى ثبتت
ثبت للوصي ولاية بيع بعض التركة يثبت له ولاية بيع الباقي
فان الوصي كما يملك بيع نصيب الصغير من المنقول يملك
نصيب الغايب ايضا وتمام هذا مع معاينة ينظر في وصايا الذخيرة
واذا باع الوصي شيا من التركة بالنسيه فان كان ضر لليتيم بان
كان يخشى عليه المنع والجحود قبل محل الاجل لا يجوز والا يجوز
وعن هذا قال مشايخنا اذا استباع رجل شيا من مال اليتيم
بالف والاخر بالف ومايه والاول املى ينبغي للوصي ان يبيعه
من الاول الذى لا يخشى عليه المنع والجحود عند الطلب
وكذا في اجارة دار اليتيم وكذا متولي الاوقاف وجميع امناء
الاوقاف ومن باع ضيعة اليتيم من مفلس يعلم انه لا يمكنه
اداء الثمن ذكر في الفتاوى عند ابي القاسم ان كان هذا بيع
رغبة اجل القاضي المشتري ثلاثة ايام فان امكنه اداء الثمن
والا نقض البيع ففي هذا الجواب اشارة الى جواز البيع وانه
يخالف المذكور في الكتب عن اصحابنا رحمهم الله ينبغي ان
لا يجوز هذا البيع الا ان المشتري اذا نقد الثمن قبل ان يرد
القاضي المبيع على الوصي والبيع مصلحة للصغير فالقاضي
يمضي البيع ويحكم بجوازه الان وفي فتاوى الفضلي وصي
باع عقار اليقضي بثمنه بيع الميت وفي يده من المال
ما يفي بقضاء الدين جاز هذا البيع لانه قايم مقام الموصي
ولو جعل الموصي ذلك بنفسه جاز وكذا الوصي وفي فتاوى

ابي

الى الليث رجل مات واوصى بثلث ماله وخلف صنوفا من
العقارات والوصي يبيع صنفا للوصية فللوارث ان لا يرضى
الا من كل شيء الثلث فما يمكن بيع الثلث منه وصى آجر بعض
التركة اجارة مرسومة طويلة ليقضي به دين الميت لا يجوز
لما فيه من الغبن في السنين الاول وفي هذا الفصل كلام ينظر
في اجارات الذخيرة وصي باع شيئا من اموال اليتيم ثم طولب
منه باكثر من ذلك ينظر في ذلك اثنان من اهل البصر
والامانة فان قالا بان الذي باع الوصي به قيمته لا يلتفت
الى زيادة من يزيد وان كان في المزايدة يشترى باكثر وفي السوق
باقل لا يجب على الوصي دفع ما باع بالمزايدة بل يرى في ذلك اهل
البصر والامانة فان اجتمع على ذلك رجلان اخذ الوصي بقولهما
وفي بعض المواضع يقول يعتمد الوصي على قول الواحد وفي بعضها
شرط المثنى وقيل اشترط المثنى قول محمد والاكتفاء بالواحد
قولهما كما في التزكية والترجمة الاب او الوصي اذا باع مال
الصغير ثم اقال البيع مع المشتري صحت الاقالة وفيه دقيقة ينظر
في مسايل البيوع اذا رهن الوصي متاع اليتيم بدين استدانه عليه
وقبضه المرتهن ثم ان الوصي استعاره من المرتهن لحاجة
اليتيم فضاع في يد الوصي يهلك من مال اليتيم ودين المرتهن
على اليتيم بحاله يطالب به الوصي وان غصب الوصي من يد
المرتهن واستعمله في حاجة الصغير وهلك يضمن الوصي

قيمته لحق المرتهن لا لحق اليتيم ولو استعمله بعد الغصب
في حاجة نفسه ضمن لحقها حتى ان في الفصل الاول اذا
ادى دين المرتهن رجع بذلك في مال اليتيم وفي الفصل
الثاني لا يرجع بذلك على اليتيم ان غصب الوصي عبد الرجل
واستعمله في حاجة اليتيم وضمن قيمته للمغصوب منه
هل يرجع بذلك في مال اليتيم لا رواية عن اصحابنا فيه قال
مشايخنا ينبغي ان لا يرجع وقد مرت المسئلة في مسايل الغصب
الوصي اذا استاجر اجيرا لليتيم باكثر من اجر المثل قال القاضي
الامام ركن الاسلام السغدي ان الوصي يصير مستاجرا لنفسه
ويجب جميع الاجر في ماله وذكر شيخ الاسلام في شرحه ان
الاجارة تقع للصغير ويجب اجر مثل عمله ويرد الفضل على
الصغير الوصي اذا احتال بمال اليتيم والثاني املى من الاول
جاز وان كان مثله دونه في الملاة لا يجوز وان كان مثله
اختلف المشايخ فيه واشار في الكتاب الى انه لا يجوز وقد مر
في مسايل الحوالة اذا باع الوصي من صغير فاذا هي لصغير اخر هو
وصيه فذلك جايز الوصي اذا باع مال اليتيم من نفسه او باع
مال نفسه من اليتيم فعلى قول ابي حنيفة واحد الروايتين عن
ابي يوسف لا يجوز على كل حال وتكلم المشايخ في تفسير المنفعة
الظاهرة على قول ابي ح بعضهم قالوا ان يبيع الوصي ما يساوي
الف درهم بثمانماية درهم ويبيع مال الصبي من نفسه ما يساوي

ثمانماية

ثمانماية الف درهم وبعضهم قالوا ان يبيع مال نفسه ما يساوى
الفا بخمسماية ويبيع مال الصغير من نفسه ما يساوي خمسماية
بالف ثم اذا اجاز بيع الوصي من نفسه على قول ابى حنيفة هل
يكتفي بقوله بعت واشتريت كما في الاب ام يحتاج الى الشرطين
بخلاف الاب ذكر للفرق وجها وقال ولاية الاب تثبت شرعا
بلا قبول فكذا بيعه يفتقر الى القبول ومن اليتيمين اذا باع مال
احدهما من الاخر لا يجوز الصبي الماذون له من جهة الوصي
اذا باع ماله من الوصي فهو كبيع الوصي بنفسه وفيه كلمات
ينظر لا محالة فى وصايا الذخيرة فى فصل تصرفات الوصي منها
وفى واقعات الناطفى اذا امره انسان ان يشترى بماله شيا
من اليتيم فاشتريه لا يجوز بخلاف ما اذا اشترى لنفسه
على قول ابى حنيفة الوصي اذا اخذ ارض اليتيم مزارعة اختلف
فيه المشايخ قال بعضهم يجوز مطلقا وقال بعضهم ان كان البذر
من قبل اليتيم لا يجوز وان كان البذر من قبل الوصي جاز وذكر
فى الاصل ان كان البذر من جهة اليتيم يجوز وان كان من جهة
الوصي لا يجوز وانه مشكل وعامة المشايخ على انه لو كان اجر
المثل او ضمان النقصان خيرا مما يصيبه من الخارج لا تجوز
المزارعة وان كان ما يصيبه من الخارج خيرا له من اجر المثل
وضمان النقصان جازت المزارعة هذا كما ذكر فى وصايا الامالي
عن ابى يوسف ان وصي اليتيم اذا زرع بذر اليتيم فى ارض اليتيم

واشهد عند الزرع انه اخذ البذر قرضا عليه وانه استاجر
الارض لنفسه فان كان الاجر خيرا لليتيم فاني اجعل الاجر لليتيم
والزرع للوصي وان كان الزرع خيرا لليتيم فاني اجعل الزرع لليتيم
ولو استقرض البذر من ميراث اليتيم وزرعه في ارض نفسه
فالزرع للوصي والقول قوله انه زرعه لنفسه وكذلك ان زرع
بذر نفسه في ارض اليتيم وقال زرعتها لنفسي فان كان في ذلك
زرع ظاهر لم يصدق ثم اصل هذه المسئلة دليل على ان الوصي
يملك الاستقراض من مال اليتيم وذكر في المنتقى عن محمد رحمه
الله مسئلة تدل على انه لا يملك ذلك وصورتها الوصي اذا استقرض
شيا من مال اليتيم واشهد على ذلك انه اخذ قرضا ثم ضاع فلا
ضمان على الوصي الا ان يحركه فحينئذ يجب الضمان ولو كان يملك الاستقراض
لما وجب عليه الضمان وان حركه وقال هشام في نوادره سمعت
محمدا ليس للوصي ان يستقرض من مال اليتيم عند ابي حنيفة واما
انا ارى انه ان فعل ذلك وله وفاء لا باس به وذكر شمس الايمة
الحلواني في شرح كتاب الرهن ان فيه اختلاف المشايخ والوصي
يملك اخذ مال اليتيم مضاربة وان اخذه على ان عشرة دراهم
له من الربح فهذه مضاربة فاسدة ولا اجر له وهذا مشكل
لانه المضاربة متى فسدت ينعقد اجارة فاسدة ويجب اجر
المثل ومع هذا قال لا يجب لان حاصل هذا راجع الى ان الوصي

يواجر

يو اجر نفسه لليتيم وانه لا يجوز ولو ان وصيا استعار من رجل دابة
ليعمل بها عملا من اعمال اليتيم فعمل حتى جاوز عن الحد صار مخالفا اذا
عطبت الدابة فان ضمانها في مال اليتيم يعني قرار الضمان على
اليتيم وفيه اختلاف ذكرناه في مسايل العارية وفي مضاربة شيخ
الاسلام الوصي اذا اجر نفسه لليتيم باقل من اجر مثل عمله حتى
كان للصغير فيه منفعة ظاهرة يجوز والوصي يملك التزوج
بامة الصغير وداره في نكاح الشامل الوصي اذا رهن مال اليتيم
بدين نفسه لا يجوز قياسا ويجوز استحسانا وهو قول ابي
حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف وهذه المسئلة بناء على ان
الوصي اذا باع مال اليتيم بدين نفسه من رب الدين بمثل
ما عليه من الدين عند ابي حنيفة ومحمد يجوز ويصير هو
ضامنا للصغير وعلى قول ابي يوسف لا يجوز واجمعوا على انه لو
اراد ان يوفي دين نفسه من مال الصغير ليس له ذلك واذا صح
الرهن بدين نفسه عندهما وهلك في يد المرتهن هلك بما
فيه ويضمن الوصي للصغير وله هذه الولاية في المنتقى قال ابراهيم
قلت لمحمد للوصي ان يركب دابة اليتيم الى بلد يتقاضى دينه
قال لا ولكن النفقة في مال اليتيم ويركب دابة نفسه قال وان
ابى القاضي حتى يعطيه ذلك اجزاه في فتاوى الفضلي ويخرج في
عمل اليتيم ويستاجر دابة بمال اليتيم وينفق على نفسه من مال
اليتيم ويركب دابته اذا ذهب في حاجته قال الفقيه ابو الليث

هذا اذا كان محتاجا لقوله تعالى ومن كان غنيا فليستعفف وهذا استحسان بقدر ما يتغني في ماله والقياس ان لا يجوز لقوله تعالى ان الذين ياكلون اموال اليتامى ظلما من غير تفصيل ولعل ان الاولى صارت منسوخة بهذه الاية سئل ابن مقاتل عن وصي انفق مال اليتيم في حاجة نفسه قال لا يبراء برده على اليتيم ولا يقضيه من نفسه الا ان يشتري لليتيم يجوز شراوه ثم يقول للشهود وكان لليتيم على كذا وكذا فانا اشترى هذا له فيصير قصاصا ويبراء من الدين وكذلك هذا الحكم فيما اذا استهلك الوصي مال اليتيم وقال بعض مشايخنا لا يبرا حتى ياتى الحاكم فيخبره بالقصة فيضمنه وياخذ منه ثم يبراء الا ان يتعذر عليه الرفع الى الحاكم بان لا يجد القاضي او يخاف ظلمه ثم يشترى شيا لليتيم بمال نفسه وفى الواقعات وصي اخذ مال يتيم في حجره وانفقه ثم وضع له مثل ما انفق لا يبراء الا ان يكبر فيدفعه اليه وذكر في النوازل عن نصير انه يشترى للصغير شيا ويعطى ثمنه عنه من مال نفسه عن هذه الجملة في وصايا الذخيرة وذكر في النوازل في موضع اخر الوصي اذا استعمل دراهم الورثة ودراهم الوصية ثم دفع من عنده في وصية الميت او انفق على اليتامى قال محمد ابن سلمه ارجوا ان لا يبراء منه وهو اثم في فعله والقياس ان لا يبراء وذكر في موضع اخر من النوازل وصي استهلك مال اليتيم وهو صغير اشترى شيا ويعطى

ثمنه

ثمنه من مال نفسه فيبراء ان شاء الله تعالى وذكر في موضع اخر وصي
للميت عليه دين قال ينفذ الوصايا من مال نفسه ويقضي دينه من
مال نفسه او يقول اقضي مما من مالي لا ارجع في مال اليتيم حتى يصير
قصاصا وفي فوايد صاحب المحيط لو استهلك المتولي مال الوقف
حتى صار ضامنا ثم وضع مثل ذلك على مال المسجد لا يخرج عن العهدة
والحيلة ان يدفع الامر الى القاضي حتى ينصب احدا فيدفع اليه ثم
يرفع ذلك الرجل اليه ولو انفق في عمارة المسجد يخرج عن العهدة
وفي العدة اذا صرف القيم مال الوقف في حاجة نفسه ثم انفق في
عمارة الوقف يبراء ولو جاء بمثله وخلط بدرهم الوقف يضمن الكل
لانه صار مستهلكا وطريق براته ان يصرف في عمارة الوقف او يامر
القاضي رجلا بقبضه منه للوقف ذكر ابن سماعة في نوادره عن ابي
يوسف اذا انفق الوصي على اليتيم من مال نفسه ومال اليتيم غايب فهو
متطوع الا ان يشهد انه قرض عليه او انه يرجع في ماله فح له ان يرجع
وفي واقعات الناطفي الوصي اذا اشترى للصغير كسوة او ما ينفق
عليه لا يكون متطوعا من غير فصل الوصي اذا اشترى الكفن من
مال نفسه كان له ان يرجع في مال اليتيم كالوكيل بالشراء اذا نقد الثمن
من ماله وكذا لو قضى الوصي دين الميت من مال نفسه كان له ان
يرجع والوارث كالوصي في هذا وفي فتاوى الفضلي رجل مات عن امراة
واولاد صغار وكبار واوصى الى امراته فاحتاج الصغار الى النفقة لمنازعة
وقعت في القسمة فانفقت على الصغار لترجع في مالهم بعد القسمة ان
استهدت عند الانفاق انها انما تنفق لترجع والا فلا لان الغالب من

شفقة الوالدين انهما يقصدان بما ينفقان على اولادهما البر والصلة والمسئلة مذكورة في الوالد اذا قضى مهر امراة ابنه الصغير انه لا يرجع اذا لم يشهد وفي النوازل اذا اشترى الوالد لولده الصغير شيئا وادى الثمن من مال نفسه ليرجع في مال ابنه ان لم يشهد عند الاداء لم يرجع وفرق بين الوالد والوصي هكذا يفرق بين الوالدة اذا كانت هي الوصية وبين ان يكون الوصية غيرها من النساء وفي فتاوى ابي الليث الوصي اذا انفذ الوصية من مال نفسه قيل ان كان وارثا يرجع وان لم يكن لا يرجع وقيل ان كانت الوصية للعباد يرجع وان كانت لله تعالى لا يرجع وقيل يرجع على كل حال وذكر الحاكم في فصل البروات من شروطه الوارث او الوصي اذا قضى دين الميت ان شرط الرجوع فله ان يرجع فاما اذا ادى ولم يقل شيئا ثم قال اديت لا رجع لا يصدق وذكر القاضي الامام فخر الدين في الفتاوى الوارث اذا قضى دين الميت من مال نفسه فله الرجوع في التركه وان لم يقل وقت القضاء انا اقضي لارجع في التركه ورايت في بعض الفتاوى القيم اذا انفق في عمارة الوقف من ماله ان اشهد انه انفق ليرجع فله الرجوع والا فلا بخلاف الوصي اذا اشترى لليتيم او قضى دين الميت او نفذ الوصية فانه لا يكون متطوعا شرط الرجوع اصلا والوارث في هذا كالوصي وذكر رشيد الدين في فتاويه المتولي اذا صرف الى عمارة الوقف من خشب مملوك له ودفع قيمته من مال الوقف كان له ذلك

لانه

لانه يملك المعاوضه من مال نفسه كالوصي يملك صرف الوقف
الثوب المملوك له الى الصبي ويدفع قيمته من مال الصبي وذكر
في العدة قيم الوقف اذا ادخل جذعا في دار الوقف ليرجع في غلتها له ذلك
لان الوصي ان انفق من ماله على اليتيم ليرجع له ذلك والاحتياط ان
يبيع الجذع من اخر ثم يشتريه للوقف وفي فوايد صدر الاسلام
طاهر بن محمود واذا اراد المتولى ان ينفق في عمارة المسجد من ماله
ويكون له حق الرجوع ينبغي ان يرفع الامر الى القاضي حتى يامره بالاقراض
والانفاق وفي فوايد صاحب المحيط لو انفق على الوقف من مال نفسه
له الرجوع وان لم يشترط كالوصي وذكر في الملتقط مسئلة تدل على
ان القيم او الوصي لو انفق في الوقف وفي مصلحة اليتيم من ماله ليرجع
فله الرجوع من غير ان يرفع الامر الى القاضي اما اذا رفع لا يصدق
الا ببينة فانه ذكر قيم الوقف اذا انفق في الوقف من ماله ليرجع
في غلته فله الرجوع وكذلك الوصي ولكن ان ادعى لا يكون القول
قوله وقد مر ما يتعلق به في فصل تصرفات الاب وذكر في المبسوط
الوصي اذا اشترى الطعام او الكسوة بشهادة الشهود يرجع في مال
الميت اذا كان على ذلك بينة ولا يصدق على اداء الخراج ونقد الثمن
من ماله حتى يقيم البينة على ذلك اذا انكر الورثة ذلك بخلاف
ما اذا كان عند الوصي مال فقال اديت الخراج او ثمن الطعام
والكسوة من المال الذي عندي وكذبه الورثة كان الوصي
مصدقا فيما قال من غير بينة وذكر الصدر الشهيد في الباب السادس
من ادب القاضي وان ادعى الوصي او القيم انه انفق من مال نفسه

واراد الرجوع على اليتيم والوقف لايكون له ذلك لانه يدعى دينا
لنفسه على اليتيم والوقف فلا يصلح بمجرد الدعوى رفى وصايا
الجامع الكبير ولو قال الوصي اديت خراج ارض اليتيم اوجعل
ابقه اوضمان شيى استهلكه الصغير اونفقة اقاربه بعد
الفرض او ثمن عبد اشتريته له او انفقت عليه كذا وذلك
مثل نفقة مثله وادعى انه ادى هذه الجملة من مال نفسه ليرجع
على اليتيم لايصدق الاببينة وتمام هذا ينظر فى وصايا الجامع
الوصي اذا قال بعد البلوغ انفقت عليك مالك فى صغرك يصدق
فى نفقة مثله فى تلك المدة ولا يصدق فى الفضل لانه فى قدر
نفقة المثل مسلط عليه شرعا والفضل على اسراف فلا يكون
مسلطا عليه شرعا والاصل ان الوصي متى اقر بتصرف فى مال
الصغير بعد بلوغه وكذلك الصغير ان كان تصرفا هو غير
مسلط عليه من جهة الشرع لايقبل قوله الا ببينة اوبتصديق
الصغير بعد بلوغه وكذلك ان اباك ترك رقيقا وانفقت
عليهم كذا اوقال اشتريت لك رقيقا بالف درهم والرقيق قايم
اوهالك وانكر الصغير ذلك بعد بلوغه قبل قوله مع يمينه
فى نفقة مثلهم لانه مسلط عليه شرعا لان ذلك اصلاح مال
الصغير وحفظ والوصي كما يملك اصلاح نفس الصغير بالانفاق
يملك اصلاح ماله بالانفاق ايضا ولو كان الغلام فى يد رجل
يدعيه فقال الوصي لليتيم انى اشتريت هذا الغلام بالف
من مالك وقبضته وانفقت عليه كذا وكذا من مالك

الا

الا انه غصبته منى وانكر الابن ذلك لا يصدق الوصي على صاحب
اليد والغلام له لانه في حقه شاهدا ومودع ولكن تصدق في
حق اليتيم حتى لا يضمن له شيا لانه اقر بما هو مسلط عليه
شرعا لان الشراء بمال الصغير والانفاق عليه بنفقة المثل
من باب الحفظ فصار كالمودع اذا قال للمالك امرتني بدفع الوديعة
الى فلان ودفعت اليه وصدقه المالك في الامر بالدفع وكذبه
في الدفع يصدق المودع في حق براءة نفسه لا في حق وجوب الضمان
على الوكيل والرسول ولو قال الوصي ان عبدك هذا قد ابق فجاء به
رجل من مسيرة ثلاثة ايام واعطيته جعله اربعين درهما
من ماله وكذبه الابن في ذلك وقال لم يابق غلامي قط يصدق
الوصي في هذا مع يمينه عند ابي يوسف وقال محمد لا يصدق
ولو احضر الوصي رجلا ان هذا قد اخذ عبدا لهذا الصبي كان قد
ابق وجاء به من مسيرة ثلاثة ايام فان القاضي لا يلزم شيا
من مال الابن الا ببينة على الاباق والرد وبمثله لو قال اني
اشتريت للصغير غلاما من هذا الرجل بالف درهم وقبضته
وهلك عندي فان القاضي يلزمه ان يعطي صاحب الغلام ثمنه
من مال اليتيم ولو قال الوصي للابن بعد ان كبر اديت خراجك
عشر سنين وقال الابن مات ابي منذ سنتين واديت خراج
سنتين فالقول قول الوصي عند ابي يوسف وعند محمد القول
قول الوارث والوصي ضامن حتى تقوم له البينة وعلى هذا
الخلاف اذا اختلفا وفي الارض ماء فقال الوصي نزت الان

واديت خراجها عشر سنين وقال الوارث لم يزل هذا كان في هذا
الارض ماء منذ مات الى ولو لم يكن في الارض ماء يوم الخصومة
فالقول قول الوصي مع يمينه بالاجماع تحكيما للحال كما في الطاحونة
اذا اختلفا في جريان الماء وانقطاعه ولو ادعى الوصي انه ادى
ضمان شيء استهلك الصغير وقال الصغير بعد البلوغ لم استهلك
شيا فالقول قول الابن وكذا اذا ادعى انه ادى نفقة اقارب
الصبي بفرض القاضي وانكر الصبي الفرض لا يصدق الوصي الا
ببينة ولو قال له ان عبدك قد ابق الى الشام فاستاجرت
رجلا بماية درهم فجاء به وانكر اليتيم ذلك فالقول قوله لانه
لا يدعي ما هو مسلط عليه لانه اقر بلزوم المال بالاستيجار
قال ولو قال قايل الوصي في جميع ما ذكرنا اديت من مالي لارجع
على اليتيم لا يصدق الا ببينة هذه الجملة في وصايا الجامع
الصغير ذكر الصدر الشهيد في الباب السادس من ادب القاضي
وينبغي للقاضي ان يحاسب الامنا على ما جرى على ايديهم من اموال
اليتامى ومن غلاتهم فان احسن بجناية عزله واستبدله
بغيره وان وجده امينا قرره ويقبل قول الوصي او القيم فيما
يدعي من الانفاق على الصغير واليتيم ونحو ذلك اذا ادعى
ما ينفق على مثلها في تلك المدة لان الوصي والقيم قايم مقام
الوصي فكما يقبل قول القاضي فيما يقول يكون محتملا فهكذا
قول الوصي والقيم قال وان اتهم احدا منهم في شيء استحلفه

واختلف

واختلف المتاخرون فيه منهم من قال انما يستحلف القاضي الوصي
والقيم اذا ادعى عليه شي معلوم اما اذا لم يدع عليه شي معلوم لا يستحلف
واكثرهم قالوا استحلف لان هذا استحلاف للاحتياط والنظر لليتيم
ومال الوقف فمتى احس بشي من الجناية يحتاط الامر في الوقف
واليتيم وهذا حكم يختص باليتيم والوقف وفي ساير الدعاوى لا يستحلف
مالم يدع عليه شي معلوم وقد ذكرناه في مسايل ادب القاضي
من هذا الكتاب وذكر القاضي ابو جعفر في الزيادات لو كبر الصغار
وطلبوا المال من الوصي فقال الوصي انفقت عليكم منه كذا وكذا
شيا يكون نفقة مثلهم في تلك المدة وكذبته الورثة فالقول
قول الوصي بالاجماع وان كان القاضي اخرجه من الوصاية وذكر
شيخ الاسلام ابو بكر في وصايا الاصل اذا كانت الورثة صغارا فقال
الوصي انفقت عليهم كذا وكذا درهما من ماله ان كان ما يدعي
النفقة في تلك المدة نفقة مثلهم او زيادة يسيرة على نفقة المثل
يكون القول قوله وعليه اليمين ان اتهمته الورثة بعد البلوغ
في ذلك بان قالوا انك تواجر مالنا وتنفق علينا من الاجرة او قالوا
بانك لا تنفق علينا وانما ينفق علينا غيرك على سبيل التبرع اذا ادعوا
مثل ذلك على الوصي وجب اليمين على الوصي فاما اذا ادعوا امرا على
الوصي وكذبهم الظاهر بان قالوا انفقت علينا كذا وكذا شيا قليلا
لا يكفي ذلك القدر لنفقتهم في تلك المدة في الغالب لا يكون على الوصي
يمين في هذه الحالة هذا اذا ادعى الوصي انه انفق عليهم في هذه
المدة نفقة مثلهم او زيادة يسيرة على نفقة المثل فاما اذا ادعى

زيادة على نفقة المثل بحيث يمكن الاحتراز منها فانه لا يصدق الوصي ويجب عليه الضمان الا اذا فسر ما ادعى بتفسير محتمل بان قال اشتريت لهم طعاما فسرق ثم اشتريت ثانيا فهلك او مثل ذلك فانه يصدق مع اليمين لانه امين وفي محاضر فتاوى رشيد الدين رجل مات وترك ابنا كبيرا وصغيرين والكبير وصي من جهة الميت والقول قول الامين مع اليمين فيما جعل امينا ذكر في وصايا الذخيرة قال محمد اوصى رجل بان يباع عبده ويتصدق بثمنه على المساكين فباعه الوصي وقبض الثمن وهلك الثمن في يده ثم استحق العبد من يد المشتري ضمن الوصي الثمن للمشتري ثم يرجع في جميع تركة الميت وهذا جواب ظاهر الرواية وعن محمد انه يرجع في ثلث تركة الميت واذا هلكت التركة لا يرجع على احد لا على الورثة ولا على المساكين ولو قسم الوصي التركة فاصاب صغيرا من الورثة عبد فباعه الوصي وقبض الثمن وهلك عنده واستحق العبد من يد المشتري رجع المشتري بالثمن على الوصي ورجع الوصي في مال الصغير ويرجع الصغير بحصته على الورثة لبطلان القسمة وفي المنتقى اوصى الى رجل ان يبيع عبده ويتصدق بثمنه على المساكين فباع وتصدق بثمنه ثم استحق العبد رجع المشتري بالثمن على الوصي ولم يرجع الوصي في مال اليتيم بشيء وانما يرجع على المساكين الذي تصدق

عليهم

عليهم بالثمن وهذه الرواية تخالف رواية الجامع الصغير مات
وعليه دين الف درهم ولم يترك الا عبدا فباعه الوصي بغير امر القاضي
وقبض الثمن فضاع عنده ثم استحق العبد ورجع المشترى على الوصي
فالوصي لا يرجع على الغريم بشيء الا ان يكون الغريم قال له بعه واقض
ديني ثم يرجع الوصي على الغريم اذا مات وفي يده ودايع شتى وترك
اموالا وعليه دين يحيط بماله فقبض الوصي الودايع من منزل
الميت ليردها على اصحابها او قبض مال اليتيم ليقضي به الدين فهلك
المقبوض في يده فلا ضمان عليه وكذا اذا لم يكن على الميت دين فقبض
الوصي ماله من منزله وهلك في يده لا ضمان عليه لان له ولاية
القبض ليرده على الورثة الوصي انفق التركة على الصغار حتى فنيت
التركة ولم يبق منها شيء ثم جاء غريم ادعى على الميت دينا واثبته
بالبينة عند القاضي بذلك هل لهذا الغريم ان يضمن الوصي قيل يجب
ان يكون الجواب على في هذه المسئلة نظير الجواب فيما اذا قضى الوصي
دين الميت ثم ظهر دين اخر ثم ان الوصي ان دفع الى الاول بامر
القاضي فلا ضمان عليه ولكن الغريم الثاني يتبع الغريم الاول وشاركه
فيما قبض ان كان المقبوض قايما وان كان هالكا ضمن حصته من
المقبوض وان دفع الى الاول بغير امر القاضي فللثاني ان يضمن من
الوصي حصته من المقبوض اذا شاء وهل يرجع الوصي بما ضمن على
الاول ينظر ان كان في زعم الوصي ان الثاني محق في دعواه وفيما اقام

من البينة يرجع بذلك على الاول لان في الوجه الثاني زعم
الوصي انه صار غاصبا نصيب الثاني بالرفع الى الاول فيضمن
ولا كذلك الوجه الاخر في النفقة كذلك نقول ان انفق
عليهم بامر القاضي فلا ضمان على الوصي وان انفق بغير امره
فعليه الضمان لان الدين مقدم على الميراث وعلى حق الورثة
الوصي اذا خلط مال اليتيم بمال نفسه لا يضمن لان الاحتراز عنه
في حق الوصي متعذرا ومتعسر فيسقط اعتباره هذه الجملة
في وصايا الذخيرة وفي المنتقى اذا خلط الوصي ماله بمال اليتيم
فلا ضمان عليه كذا قال ابو يوسف في مجموع النوازل في متفرقاته
للوصي ان يخلط طعامه بطعام اليتيم ويأكل منه بالمعروف
وفي فتاوى رشيد الدين الام اذا خلطت مالها بمال الولد واشترت
الطعام واكلت مع الصغير ان اكلت ما زاد على حصتها لا يجوز
لانها اكلت مال اليتيم الوصي اذا قبض دينا لليتيم بعد ما خرج
من الوصاية ان كان الدين موروثا للصغير ووجب بعقد
الوصي عقدا لا يرجع الحقوق فيه الى العاقد لا يصح ولا يبرا المديون
وان وجب بعقد الوصي عقدا لا يرجع الحقوق فيه الى العاقد
لا يصح ولا يبرا المديون وان وجب بعقد الوصي عقدا يرجع
فيه الحقوق الى العاقد يصح قبضه ويبرا المديون ذكر المسئلة
في باب مكاتبة الوصي من كتاب المكاتب ذكر في ادب القاضي من
العدة الوصي اذا دفع المال الى الصبي لا يضمن وفي ظاهر الرواية

يضمن

يضمن وفي المنتقى عن محمد رجل اوصى الى رجل وله ابن صغير فادرك الصغير
وللميت دين على رجل فقبض الوصي الدين بعد ما ادرك فهو جايز ولم
يفصل قايل ثم ان كان الابن نهاه عن القبض بعد ما ادرك فقبض
لم يجز قبضه الوصي اذا اخر دين الميت فان لم يكن الوصي تولى العقد
لا يجوز وان كان تولى العقد يجوز عند ابي حنيفة ومحمد ويضمن
للورثة ذكر في صلح المبسوط واذا ابرئ الوصي غريما من غرماء الميت
فهذا على وجهين ان كان الدين وجب بمعاقدة الوصي فان يصح ابراوه
في قول ابي حنيفة ومحمد قياسا ويضمن من ماله ولا يصح في قول ابي
يوسف استحسانا والاختلاف فيه نظير الاختلاف في الوكيل الحي وان
كان دينا وجب لا بمعاقدة الوصي فانه لا يصح ابراوه عندهم جميعا
لانه بمنزلة وكيل الحي بمنزلة الوكيل بالقبض والوكيل بقبض الدين
لا يملك الابراء الوصي اذا قضى دينا وجب على الميت واراد ان يكتب
كتاب البراة للميت صاحب الدين في ذلك الكتاب انى قبضت جميع
ماكان على الميت بخلاف مالو اقتضى الوصي دينا للميت فاراد ان
يكتب الغريم كتاب براة على الوصي فانه يكتب الوصي انى قبضت
من فلان كذا وكذا درهما ولا يكتب انى قبضت ماللميت عليه والفرق
ان الوصي متى قضى دين الميت فاذا اقر صاحب الدين في الكتاب انه
استوفى من الوصي جميع ماله على الميت فصاحب الدين بهذا الاقرار
مقر على نفسه واقرار الانسان على نفسه صحيح فاما الوصي اذا اقتضى دين
الميت فهو اقرانه استوفى جميع ما على الغريم يكون الوصي مقرا على
الورثة لا على نفسه واقرار الانسان على غيره باطل ذكر شيخ الاسلام

ابو بكر في الاصل الوصي اذا قال لي على الميت دين لا يخرج القاضي
التركة من يده كذا قال شداد وان ادعى شيا بعينه اخرجه قال
الفقيه وقد قيل ان الوصي متى ادعى دينا على الميت ولا بينة له فالقاضي
يخرجه من الوصاية لانه يستحل احد مال اليتيم والاختيار عندي
ان القاضي يقول له اما يبريه من الدين الذي يدعي واما ان يقيم
البينة عليه حتى يستوفي واما ان اخرجك من الوصاية فان
ابراه والا اخرجه وجعل مكانه اخر سئل ابو نصر عن وصي باع
دارا ثم ادعى ان الدار كانت بينه وبين الميت قال ان كانت الدار
في حياة الميت وتحت تصرفه لم يصدق الوصي على ما ادعى الا اذا اقام
بينة عادلة فيجعل الحاكم وصيا للميت حتى يقيم الوصي البينة وكذا
اذا ادعى الوصي دينا على الميت جعل القاضي للميت وصيا حتى يقيم
البينة على الوصي ثم الحاكم بالخيار ان شاء تركه خارجا عن الوصية
وان شاء اعاده اليها بعد ما قضى دينه قال الفقيه وذكر الخصاف
في ادب القاضي ان القاضي يجعل للميت وصيا في ذلك الدين خاصة
ولا يخرج هذا الوصي من الوصاية وذلك القول اصح وبه ناخذ
وفي مواريث الفتاوى سئل ابو القاسم عمن له على اخر دين فمات
والطالب وارثه قال له ان ياخذ مقدار حقه منه من غير علم
الورثة وفي العيون اذا اوصى الى امراة وعليه مهر ان كان له
من الصامت مثل مهرها فلها الاخذ من الصامت وان لم
يكن صامت فلها ان تبيع ما كان اصلح للبيع وتستوفي
صداقها من ثمنه رجل اقر عند القاضي ان لفلان الميت علي
كذا كذا من المال وعلى الميت ديون كثيرة من ذلك الجنس

فامر

فامر القاضي المديون باداء عليه الى غيرماء الميت صح امره واذا دفع برى
من دين الميت ولو قضى هذا المديون دين الميت بغير امر القاضي
حكى فتوى شمس الايمة السرخسي ان القضاعنه صحيح ويسقط دين
الميت وفي اخر شرح شيخ الاسلام مديون الميت اذا قضى دين الميت
الى غريم له على الميت دين كان ذلك مملوكا للغريم الذى له على الميت
دين هذه الجملة في الذخيرة وقد ذكرناهذه المسايل في كتاب الفضولى
احد الورثة اذا قضى دين التركه من خالص ملكه حتى كان له الرجوع
في التركه فلو ملكت التركه قبل ان يرجع فيها ثم ورثوا عن ميت
اخر لا يكون للذى قضى دين الميت ان يرجع في تركه الميت الثاني
وفي المنتقى رجل مات وترك دينا وقد اشترى عبدا في حياته ولم يقبضه
ولم ينقد الثمن وعليه ديون فقضى ابنه للبايع الثمن وقبض العبد
فانه يكون بينه وبين الغرماء بالحصص قال وهذا بمنزلة الرهن
وصورة مسئلة الرهن رجل مات وعليه ديون وببعض الديون
رهن فقضى بعض الورثه دين الغريم الذى بدينه رهن وافتك
الرهن فانه يكون بين الغرماء ولا يكون الوارث الذى قضى
الدين اولى به من بقيه الغرماء في الذخيرة ذكر في الفتاوى
القاضي اذا نصب وصيا في تركه ايتام وهم في ولايته والتركه
ليست في ولايته اوكانت التركه في ولايته والايتام لم يكونوا في
ولايته اوكان بعض التركه في ولايته والبعض لم يكن في ولايته
قال شمس الايمة الحلواني يصح النصب على كل حال ويعتبر التظالم
والاستعداد ويصير الوصي وصيا في جميع التركه ايما كانت التركه

وكان ركن الاسلام علي السغدي يقول ماكان من التركة في ولايته
يصير وصيا وما فلا وقيل يشترط لصحة النصب كون الميت في ولايته
ولا يشترط كون التركة في ولايته ورايت بخط بعض المشايخ القاضي
اذا نصب وصيا في تركة ليست في ولايته لا يجوز وفي فتاوى وفتوى
مشايخنا مرو وقال الامام الحلواني يجوز والعبرة للخصومة وذكر رشيد
الدين في فتاواه اليتيم اذا كان ببخارا لا يجوز نصب الوصي من قاضي
سمرقند ونصب المتولي في وقف ليس في ولايته القاضي قد كتبناه على
الاستقصا في الفصل الاول في كتاب الفصول الوصي اذا خان فقد
اختلف المشايخ فيه ان القاضي يضم اليه امينا ثقة يمنعه
من الجناية او يخرجه من الوصاية واذا كان الوصي عدلا الا انه
يعجز عن القيام بمصالح الصغير وعن النظر في ماله اختلف المشايخ
فيه ايضا والصحيح ان القاضي لا يخرجه من الوصاية بل يقيم
اليه امينا ثقة واما اذا كان عدلا كافيا لا ينبغي للقاضي ان يعزله
ولكن مع هذا لو عزله ينعزل وينصب وصيا اخر ذكر شيخ
الاسلام في كتاب الوصايا في باب الوصي والوصية وهكذا ذكر
الصدر الشهيد في ادب القاضي للخصاف وكان ظهير الدين
المرغيناني يستبعد هذا القول ويقول انه مقدم على القاضي
لانه مختار الميت فقام مقام الميت وفي فتاوى الفضلي وصي عجز
عن القيام بامر الميت اقام الحاكم قيما اخر ثم قال الوصي بعد
ايام صرت قادرا على القيام بامر الميت هل يعيده الحاكم الى
ماكان قال هو وصي على حاله لا يحتاج الى اعادة الحاكم لانه لم

يذكر

يذكر في المسئلة اقام قيما اخر مقامه حتى يتضمن ذلك عزل الاول وذكر
القدوري ليس للقاضي ان يخرج الوصي من الوصاية ولا يدخل فيها معه
فان ظهرت منه خيانة اوكان فاسقا معروفا بالشر اخرجه ونصب
غيره الوصي اذا قدم غريم الموصي الى القاضي فاقر الغريم بالدين والموت
وانكر الوصاية الى المدعي فالقاضي ان شاء جعل هذا المدعي وصيا وان
شاء جعل غيره وصيا في اخر الباب الثاني والستين من ادب القاضي
هذه الجملة في الذخيرة في كتاب الوصايا الوصي اذا اراد ان يخرج نفسه
من الوصاية في غير مجلس القاضي ليس له ذلك كالوكيل بحضرة القاضي
ان كان عدلا كافيا لا ينبغي ان يخرجه وان عزله مع هذا ينعزل وفيه
اختلاف المشايخ في ادب القاضي من العدة وذكر محمد في الجامع الصغير
في الرجل يوصي الى غيره فقبله الوصي في حياة الموصي فالوصية لازمة
حتى لو اراد الخروج منها بعد موت الموصي ليس له ذلك وان رده في حياته
ان رده في وجهه صح الرد وان رده في غير وجهه لا يصح الرد ومعنى
قوله في وجهه بعلمه ومعنى قوله في غير وجهه بغير علمه وتمام هذا
ينظر في ادب القاضي للصدر الشهيد وفي وصايا الذخيرة قال محمد في الجامع
الصغير الوصية لما في البطن جايزة والميراث له واجب والهبة له
باطلة الوصي اذا اقر على الميت بالدين لا يصح اقراه والمسئلة معروفة
ولكن بهذا الاقرار لا يخرج من ان يكون خصما للغريم حتى لو اقام
الغريم بينة عليه بالدين تقبل بينته فرق بين الوصي هذا وبين الوكيل
الخصومة في الدين من قبل المدعى عليه اذا اقر بالدين على موكله في غير

مجلس القضاء فلم يصح في غير مجلس القضا لم يصح اقراره فانه يخرج
من الخصومة مع المدعي حتى لو اقام المدعي بينة عليه بالدين
بعد ذلك لا تسمع والفرق في متفرقات وصايا الذخيرة الوصي اذا
اقر ان هذا عند فلان وفي يده ثم ادعى انه للصغير لا تسمع دعواه
لاجل الصغير في فتاوى رشيد الدين واذا اقر الوصي لاحد الورثة
بعينه ان له من ميراثه عنده كذا كذا درهما واراد بقية الورثة
ان يرجعوا عليه على الوصي بحصتهم كما اقر لهذا فقال الوصي لم
يكن عنده غير هذا فانه لا يضمن لهم شيا هكذا ذكر المسئلة
في كتاب الصلح وفي كتاب الوصايا اذا اقر الوصي لاحد الورثة
وهو كبير بالف درهم من ميراثه عنده وفي الورثة صغير
ثم جحد الوصي وقال لم يكن عندي غير هذا يضمن للصغير مثل
ذلك من مشايخنا من قال انما اختلف الجواب لاختلاف
الموضوع والصحيح ان يقال ان في المسئلة روايتين اذا كان
بعض الورثة صغارا وبعضهم كبارا واحد الكبار وصي عن
الصغار وارادوا القسمة قال الشيخ الامام ابو حفص الكبير
في فتاواه ان الوصي يقسم بين الصغار والكبار ويفرز نصيب
الصغار ثم يبيع نصيبه من اجنبي ثم يقسم بين الاجنبي
الصغار ثم يشتري نصيبه من المشتري فيتحقق القسمة بين
الكل على هذا الوجه الوارث لا يملك بيع التركة المشغولة
بالدين المحيط الا برضاء الغرما حتى لو باع لا ينفذ وقد مر من

قبل

قبل هذه الجملة في وصايا الذخيرة البرهانية ذكر في وصايا النوازل
والجامع في الفتاوى وصي باع من شيا من مال اليتيم فادرك اليتيم
فابرا المشتري عن الثمن وهو مصلح غير مفسد وقال انت بري مما اذيك
وصي من مالي فهو جايز وهو بري ولو قال انت بري من مالي عليك
لا يبرا لانه ليس له عليه شي وكذا الوكيل اذا باع شيا فقال الموكل انت
بري مما لي عليك لا يبرا لانه ليس له عليه شي الا بري لو اراد ان يستوفي
ليس له ذلك وانما الدين للوكيل قال الفقيه الليث لا ناخذ به بل يبراء
من الدين كله والدين له وللوكيل حق المطالبة وكذلك حق المطالبة
ذكر في النوازل عن علي بن حزم قال اجبت ابا يوسف في صغري لانه
لما مات ابي كان الوصي يعطيني كل يوم ثلث درهم واتيت ابا يوسف
فقلت انه لا يكفيني فدعى ابو يوسف الوصي وامره ان يحمل كل يوم
درهما وقال شريح اسيقوا على اليتامى اموالهم فان ماتوا فقد اكلوا اموالهم
وان عاشوا فسير زقهم الله تعالى من فضله وفي الذخيرة وللوصي
ان لا يضيق على الصبي في النفقة بل يوسع عليه لا على وجه الاسراف
وذلك يتفاوت بقلة المال وكثرته فينظر الى ماله وينفق عليه
بحسب حاله وذكر فيها ايضا وصي انفق مال اليتيم على اليتيم في تعليم
القران والادب فان كان الصبي لا يصلح لذلك لا بد لمن ان يتكلف
له شيا مما يقرا في صلاته ذكر في وصايا المنتقى وصي قال لرجل
اضمن عن فلان الميت دينه فضمن الرجل ذلك بامر الوصي

واداه يرجع الضامن بما ادى في ماله ل الميت ويأخذ الوصي
به حتى يوديه من مال الميت ولا يرجع على الوصي في ماله
لانه انما تضمن عن الميت ولم يضمن عن الوصي الا ان
القاضي يجوز امره في مال الميت والضمان عنه وان كان الذى
امره الوصي خليطا له يعامله ويأخذ منه استحسنت ان
يرجع الضامن على الوصي في ماله قال ولو ان وصيا قال لرجل
اضمن انا وانت ما على فلان الميت الذى اوصى الي من الدين
فضمنا على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه منا من عنه
فلقي الغريم الوصي فاخذه بالمال كله فاداه اليه من ماله
فان الوصي يرجع على الذى ضمن معه بنصف الدين ثم يرجع
ذلك الرجل في مال الميت ويأخذ الوصي به ان كان في يده من
مال الميت وفيها ايضا رجل مات واوصى الى رجل ثم ان رجلا
سوى الوصي انفق على بعض الورثة نفقة وقال بعد ما انفق
انفقتها بامر الوصي واقر الوصي بذلك ولم يعلم بذلك الا بقول
الوصي بعد ما انفق فالقول قول الوصي اذا كان الوارث
الذى انفق عليه صغيرا وصي مريكي راكفت تاخانه نارسيده
را عمارت كند يا غله دارخانه يتيم راكفت بادران خانه
عمارة كند وكرد هل يرجع على الصغير من غير شرط الرجوع
فعلى قياس مسئلة الامر بالانفاق من الوصي ينبغي ان يرجع

وينبغي

وينبغي ان يكون على الاختلاف الذى فيما اذا قال لغيره انفق في عمارة
دارى فانفق قال الامام السرخسي يرجع من غير شرط الرجوع
وقال الامام خواهرزاده لا يرجع بغير الشرط ذكر في المنتقى رجل
مات وترك ابنين صغيرا وكبيرا واوصى الى رجل فقال الوصي
اشهدوا انى قد قبضت نصيب الصغير من جميع التركة وقاسمت
الكبير وضاع نصيب الصغير من يدى فكبر الصغير وفي يد
الكبير مال نفسه من التركة فقال مافي يدك لي الا ما في يد اخي
الكبير هذا وما قبض الوصي شيا فالقول في ذلك ما قاله الوصي
اذا قاله قبل البلوغ ولا يشرك الكبير فيما في يده وفيه ايضا
رجل مات واوصى الى رجل وله بنون كبار وصغار فمات بعض
الكبار وترك ولدا صغيرا قال يكون وصي الجد وصيا له يبيع
يجوز بيعه عليه فيما كان يجوز بيعه على ابنه فيما دون العقار
وفيه رجل اوصى الى رجل ومات فدفع الوصي الى الوارث ميراثه
وكل شيء كان له في يديه من تركة ابنه واشهد الابن على نفسه
انه قبض منه جميع تركة والده فلم يبق من تركة والده قليل
ولا كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى بعد ذلك دارا في يد هذا
الوصي وقال هذه من تركة والدى تركها ميراثا ولم يقبضها
قال فهو على حجته واقبل بينته واقضى بها له ارايت لو قال

قد استوفيت جميع ما ترك والدي من الدين على الناس
وقبضت كله ثم جاء برجل يدعي ان لابيه عليه مالا لم
اقبل بينته واقضى له بالدين وصي مر بمال اليتيم على جاير
وهو يخاف انه ان لم يبره ينزع المال من يده فبر بمال
اليتيم قال بعضهم لا ضمان عليه وكذا اذا امر بالمال
قال ابو بكر الاسكاف ليس قول اصحابنا وانما هذا قول
ابن سلمة وهو استحسان وعن الفقيه ابى الليث
عن ابى يوسف انه كان يجيز للاوصيا المضايعة فى اموال
اليتامى واختيار ابن موافق لقول ابى يوسف وبه
نفتي واليه اشار فى كتاب الله تعالى اما السفينة فكانت
لمساكين يعملون فى البحر فاردت ان اعيبها اجاز العيب
فى مال اليتيم مخافة اخذ المتغلب ذكر قاضي خان فى
وصايا فتاواه وفيها ايضا وصي انفق على باب القاضي
من مال اليتيم فاعطى على وجه الاجارة لا يضمن وقال
محمد بن الفضل لا يضمن مقدار اجل المثل والغبن اليسير
وما اعطى على الرشوة كان ضامنا وفيها رجل مات
واوصى الى امراته وترك ورثة صغارا فنزل سلطان
جاير داره فقيل لها ان لم تعطيه شيا استولى على الدار

والعقار

والعقار فاعطت شيا من العقار قال يجوز مضايقتها في مسايل
الفرايض من شرايط القتل الذى يتعلق به حرمان الميراث ان
يكون المباشر للقتل مخاطبا حتى ان الصبي او المجنون اذا قتل
مورثه لا يحرم عن الميراث لان حرمان الميراث عقوبه
وهما ليسا من اهل العقوبة ذكر في جنايات الملتقط الاب
والوصي انهما لا يضمنان ولا يحرمان من الارث وقد ذكرنا
في مسايل الجنايات ان اباحنيفه رجع الى قولهما وقال بان
الاب اذا ضرب ابنه ضربا معتادا فمات لا يضمن كما في المعلم
ذكره في المحيط عن شمس الايمة السرخسي فعلى هذا ينبغي
ان لا يحرم الاب عن الميراث عنده ايضا وفي اخر جنايات
فتاوى صاحب المحيط ولو ضرب الاب او الوصي الصغير
على قول ابي حنيفه ضمن وحرم عن الميراث وتجب الكفارة
وعندهما لا يضمن ولا يحرم عن الميراث وهذا اذا ضربه
للتاديب ولو ضربه للتعليم لا يضمن كالمعلم فاذا لا فرق بين
ضرب المعلم باذن الاب وبين ضرب الاب اذا كان للتعليم
وفي جنايات فتاوى قاضي خان رجل جذب ولدا من والده
والاب يمسكه حتى مات الصغير قال ابو حنيفه دية الصغير
على الجاذب ويرثه والده ذكر صدر الشهيد في فرايضه ان

الجنين يورث اذا كان موجودا في البطن عند موت المورث
بان جاء لاقل من ستة اشهر منذ مات المورث هكذا ذكر
المسئلة مطلقا وهذا التقدير في استحقاق الجنين الميراث من
غير الاب لا في حق استحقاقه الميراث عن الاب فانه اذا
جاء لاقل من ستة اشهر منذ مات الاب فانه يرث فانه
يرث اذا لم تكن المراة اقرت بانقضا المدة ونص عليه محمد
في كتاب الفرايض فان جاءت به لاكثر من سنتين لا يثبت
النسب من الميت فلا يرث وطريق معرفة انفصاله حيا ان
يستهل او يسمع عطاس او تنفس او تحرك بعض اعضائه
وما يتصل بذلك وان انفصل ميتا لم يرث وان وقع
الاختلاف في انفصاله حيا او ميتا فشهدت القابلة على
انفصاله حيا اجمعوا على انه تقبل شهادتها في حق
الصلاة عليه وهل تقبل شهادتها في حق الارث قال ابو
حنيفة لا تقبل وقالا تقبل اذا مات الرجل عن امراته حبلى
يوقف للحمل ميراث اربعة بنين في رواية ابي حنيفة وعن
محمد روايتان في رواية يوقف نصيب ثلاثة بنين وفي رواية
يوقف نصيب ابنين وهو احد الروايتين عن ابي يوسف
وفي رواية اخرى يوقف نصيب ابن واحد وعليه الفتوى

هذه

الجملة في فرايض المحيط وفي مواريث الملتقط عن نصير في ولد
لم يخرج الا راسه وهو يصيح فمات لا ميراث له الا ان يخرج
اكثر البدن ذكر في سير الجامع الاصغر حربي اسلم وله بنون
صغار فلما ادركوا قبلوا الاسلام ورثوه وان اسلم بعد ما خرج
الى دار الاسلام وهم في دار الحرب فلا ميراث لهم في دار الحرب
فلا ميراث لهم تم كتاب جامع الصغار في ليلة اربعة
من شهر محرم الحرام الذي هو من شهور سنة تسعين
وماتين والف
م م
م